

**LA JUSTICIA TRANSICIONAL DENTRO DE LOS PROCESOS DE
RESTITUCIÓN DE TIERRAS- ESTUDIO DE CASO ALICIA CARUPIA DOMICÓ,
INDÍGENA DE LA ETNIA EMBERÁ, VEREDA “LOS CEDROS” DEL MUNICIPIO
DE MUTATÁ: LEY 1448 DE 2011**

PAULA ANDREA GÓMEZ DUQUE

**UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
MAESTRÍA EN DERECHO
MEDELLÍN**

2020

**LA JUSTICIA TRANSICIONAL DENTRO DE LOS PROCESOS DE
RESTITUCIÓN DE TIERRAS- ESTUDIO DE CASO ALICIA CARUPIA DOMICÓ,
INDÍGENA DE LA ETNIA EMBERÁ, VEREDA “LOS CEDROS” DEL MUNICIPIO
DE MUTATÁ: LEY 1448 DE 2011**

PAULA ANDREA GÓMEZ DUQUE

Trabajo para optar al título de Magister en Derecho

Tutor(es):

Dr. Esteban Hoyos Ceballos

Dr. José Alberto Toro Valencia

**UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
MAESTRÍA EN DERECHO
MEDELLÍN
2020**

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	5
1. ANTECEDENTES	13
1.1 Caso Alicia Carupia Domicó.....	14
1.2 Justicia Transicional.....	16
1.2.1 Enjuiciamiento	21
1.2.2 La búsqueda de la verdad	22
1.2.3 Reparación	23
1.2.4 Reforma institucional	24
1.2.5 Reconciliación.....	24
1.2.6 Apropiación local y consulta	26
1.2.7 La justicia transicional y los procesos de paz	27
1.2.8 El fortalecimiento de la capacidad	27
1.2.9 Estrategias comprensivas.....	27
1.2.10 Alto capital moral, baja capacidad burocrática.....	28
1.3 Medidas de Restitución de Tierras en Colombia como mecanismo de Justicia Transicional.....	29
2. DEBATE TEÓRICO – JUSTICIA TRANSICIONAL	35
2.1 Desplazamiento forzado.....	35
2.1.1 Despojo.....	37
2.1.2 Restitución	38

2.2 Restitución de tierras en Antioquia.....	40
2.2.1 Contexto geográfico.....	42
2.2.2 Colonización, conflictos y ausencia del Estado Social de Derecho ...	42
2.2.3 Despojo, una historia de victimización y revictimización.....	43
2.2.4 La restitución, una esperanza en medio de un conflicto que aún no se resuelve	44
3. SITUACIÓN DE LOS DDHH DE LAS MUJERES EN EL URABÁ	
ANTIOQUEÑO	45
3.1 Las violencias contra las mujeres y las violencias basadas en género persisten en el territorio.....	45
3.2 En la región se vienen realizando acciones que intencionadamente buscan brindar garantías a los Derechos Humanos de las mujeres.....	46
3.3 Existen acumulados conseguidos en materia de política en el Municipio de Apartadó y de participación por parte de las mujeres	46
4. CONCLUSIONES	47
REFERENCIAS.....	50
ANEXO 1. ENTREVISTA A UN REPRESENTANTE JURÍDICO DE LA FUNDACIÓN FORJANDO FUTUROS (FFF).....	57
Análisis de la entrevista	66
ANEXO 2. ESTRUCTURA NORMATIVA	68

INTRODUCCIÓN

En la presente investigación, se busca identificar las necesidades que existen para construir un mecanismo (de justicia) transicional que aborde un problema social, a partir del análisis del caso de Alicia Carupia Domicó, indígena de la etnia Emberá, vereda “Los Cedros” del Municipio de Mutatá, dentro del marco de la Ley de Víctimas y Restitución de tierras – Ley 1448 de 2011. El problema que se busca analizar, es el análisis de los límites de la mencionada Ley, de cara a las realidades de las personas que sufrieron el despojo.

Es una investigación con un enfoque cualitativo, pues posee bondades de riqueza interpretativa y además contextualiza el fenómeno investigado. Se emplea como herramienta el método inductivo o de inducción, pues la teoría surge de la observación (Corbetta, 2010). Se utiliza el método de estudio de caso, que es una herramienta valiosa de investigación y su mayor fortaleza radica en que a través del mismo se mide y registra la conducta de las personas involucradas en el fenómeno estudiado. Es una estrategia de investigación dirigida a comprender las dinámicas presentes en contextos singulares la cual podría tratarse del estudio de un único caso o de varios casos (Martínez, 2006).

A través de este método, los datos pueden ser obtenidos desde una variedad de fuentes, tanto cualitativas como cuantitativas; esto es, documentos, registros de

archivos, entrevistas directas, observación directa, observación de los participantes e instalaciones u objetos físicos (Chetty, citado por Martínez, 2006).

Desde hace varias décadas se viene trabajando con el método de los casos en la enseñanza de la administración y otras disciplinas, como el derecho. A través de un diálogo organizado sobre una situación real, el método utiliza la experiencia para la transmisión del conocimiento (Yacuzzi, 2005). El análisis de la información se hace a través de datos o de la información: Rastreo de la sentencia con fundamento en el estudio del caso emblemático propuesto. Así mismo, se utilizará la técnica de la entrevista a un representante jurídico de la Fundación Forjando Futuros y si es posible, a la misma reclamante indígena, Alicia Carupia Domicó. Lo anterior se justifica en que los tres métodos que se usan habitualmente en la investigación de estudio de caso son: la entrevista, la observación y el análisis de documentos.

En la presente investigación, se utiliza la entrevista debido a que la misma tiene cuatro objetivos principales. Uno es documentar la opinión del entrevistado sobre el tema o, en palabras de Patton, “averiguar que hay en la mente de otro y que piensa de ello”. Un segundo objetivo es la implicación activa y el aprendizaje del entrevistador y el entrevistado que la entrevista puede favorecer en la identificación y el análisis de los temas. El tercero es la flexibilidad inherente que la entrevista ofrece para cambiar de dirección y abordar temas emergentes, para sondear un tema o profundizar en una respuesta, y para entablar diálogo con los

participantes. El cuarto es el potencial de la entrevista de desvelar y representar sentimientos y sucesos inobservados e inobservables (Simmons, 2011).

En ese sentido, la presente investigación, consta de varias secciones. En una primera sección, se encuentra el análisis en relación del caso de Alicia Carupia con base en el rastreo de los apartes de la sentencia No. 7 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras Sala Primera (proceso de formalización de tierras – Alicia Carupia Domicó), que fue la que otorgó la restitución de tierras colectiva a la mencionada accionante.

En una segunda sección, se define y resalta la importancia de la Justicia Transicional en el cual se destaca su objetivo principal que consiste en solucionar las fuertes tensiones que se presentan entre la justicia y la paz, entre los imperativos jurídicos de satisfacción de los derechos de las víctimas y las necesidades de lograr el cese de hostilidades aplicable tanto a sociedades que han atravesado un conflicto bélico o similar; como a democracias establecidas.

En este mismo estudio, también se da apertura al debate de las medidas de restitución de tierras en el marco de la justicia transicional en el contexto colombiano. Una sociedad en la que el modelo de intervención estatal preferido sobre la tierra ha sido el de la propiedad privada, en el que se reflexiona acerca del rol del derecho civil en un contexto de transición teniendo en cuenta las especiales características del despojo.

En una tercera sección, tenemos el debate teórico en cuestión de la presente tesis, precedido de la descripción de los fenómenos del desplazamiento forzado, el despojo y la restitución de tierras, tanto a nivel nacional; como en el departamento de Antioquia, en la región de Urabá, municipio de Apartadó, para lo cual también se tuvo en cuenta el enfoque diferencial, dada las calidades del caso concreto y Alicia Carupia Domicó: mujer e indígena.

En la cuarta sección, se dejan planteadas las conclusiones producto del desarrollo completo de la investigación con miras a establecer las reflexiones teórico-prácticas pertinentes para dejarlas abiertas a nuevas propuestas y debates investigativos.

También se pueden encontrar dos anexos. El primero, relacionado con la entrevista y su análisis realizada a un miembro de la Fundación Forjando Futuros – FFF y el segundo, un rastreo legislativo con las normas relativas al caso concreto que se ha abordado.

Adicionalmente, la presente investigación estudia un problema social que tiene una relevancia jurídica, que aún tiene vigencia y que afecta a un gran grupo de la población colombiana. Por esta razón, es interesante abordar este tipo de problemáticas, más cuando el departamento de Antioquia ha sido azotado fuertemente por este fenómeno y las cifras de solicitudes de casos presentados y resueltos, es bastante preocupante por no decir, desconcertante.

Esta investigación ha sido viable, puesto que actualmente resido en la ciudad de Medellín, capital del Departamento de Antioquia y tengo acceso tanto a fuentes primarias y/o directas, como a material documental que me puede facilitar la Fundación Forjando Futuros – FFF. Fundación dedicada a la labor de representación jurídica de víctimas y restitución de tierras en Antioquia como la realización de una entrevista a un representante jurídico de la misma fundación y si es posible, a la misma reclamante indígena, Alicia Carupia Domicó.

Tiene una utilidad jurídica ya que a través del rastreo de la sentencia que alude al caso emblemático, el estudio de la aplicabilidad de la Ley 1448 de 2011 y la labor de representación jurídica que realizan los abogados de la Fundación Forjando Futuros, se puede analizar la eficacia de la Restitución de Tierras, teniendo en cuenta las particularidades que trae este en sí mismo: La restitución concedida a una mujer perteneciente a una comunidad indígena, en el municipio de Mutatá, una zona del Urabá, Antioqueño en el que los procesos de restitución de tierras no han avanzado significativamente.

Mutatá es un municipio de Colombia, localizado en la subregión de Urabá, en el Departamento de Antioquia, limita por el norte con los municipios de Turbo y Chigorodó, por el este con el departamento de Córdoba y el municipio de Ituango, por el sur con el municipio de Dabeiba y por el oeste con el departamento del Chocó, dista 270 km de la capital de Medellín y tiene una extensión de 1.108 kilómetros cuadrados, posee unos corregimientos que son, Pavarandó Grande, Pavarandocito y Bejuquillo, y 50 veredas entre ellas Malvinas, Caucheras,

Surrumbay, Leoncito, Chontadural, La Selva, Nuevo Mundo y Porroso, entre otras. (Universidad Autónoma Latinoamericana, 2017).

El municipio de Mutatá según el DANE, censo 2005 y proyectado a 2016 tiene un total de 21.077 habitantes, el 41.8% de la población es menor de edad y el 7.5% son adultos mayores. Se identifica mayor porcentaje de hombres, siendo el 21.4% menores de edad con el 51.5% y las mujeres con un 48.5%, siendo el 20.3%.

Históricamente se identifica frente a la dinámica nacional de violencia que, en Mutatá, los hechos más significativos son el desplazamiento y el homicidio, siendo el primero de estos, el hecho más reiterado. Se identifican 27.153 personas, que hacen parte de hogares donde al menos hay una víctima. Igualmente se identifican 193.839 personas reconocidas como Víctimas de Desplazamiento Forzado que tienen residencia en Mutatá.

En cuanto al enfoque diferencial por género, de acuerdo con la información disponible en el Registro Único de Víctimas- RUV, la población víctima es de un total de 10.164 hombres y 9.849 mujeres. En cuanto a la población víctima perteneciente a la etnia indígena de acuerdo con la información contenida en el RUV es de 570 personas (UARIV, 2016).

Adicionalmente, este proceso versa en cuanto a la restitución de tierras concedida a una familia indígena desplazada de la zona en el año 1996 por paramilitares que los intimidaron para que vendieran sus predios, y no, de una

“reparación colectiva” como comúnmente suele realizarse por parte de los Juzgados Especializados en Restitución de Tierras y de la Unidad de Restitución de Tierras. Este caso servirá en la presente investigación para corroborar las particularidades que entraña la aplicabilidad de la Ley 1448 de 2011 a las víctimas del conflicto armado (desplazamiento forzado) específicamente pertenecientes a las comunidades indígenas y del Decreto-Ley de Víctimas Nro. 4633 de 2011 (por medio del cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas) en el Municipio de Mutatá.

Finalmente, el presente estudio contribuirá para construir o renovar el estado de la discusión en los distintos ámbitos académicos, jurídicos, políticos, por mencionar sólo algunos, y a su vez, formular y desarrollar nuevas oportunidades, desafíos y dificultades que presenta esta ley, la restitución de tierras y el desplazamiento forzado a nivel regional y nacional.

En ese sentido, la presente investigación tiene como objetivo, analizar las particularidades de la reparación (restitución por desplazamiento forzado) otorgada a Alicia Carupia Domicó, indígena de la etnia Emberá, vereda “Los Cedros” del Municipio de Mutatá dentro del marco de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras- Ley 1448 de 2011, y la forma de desarrollarlo será a través de la realización de un rastreo de la sentencia No. 7 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras Sala Primera (proceso de formalización de tierras – Alicia Carupia Domicó) que

hace referencia al caso de restitución de tierras de Alicia Carupia Domicó, mujer indígena del Municipio de Mutatá. Con este rastreo se pretende establecer el tratamiento jurídico-práctico realizado por parte del órgano judicial mencionado y analizar sus determinaciones adoptadas frente a este caso específico y hacer una entrevista a un representante jurídico de la Fundación Forjando Futuros y si es posible, a la misma reclamante indígena, Alicia Carupia Domicó, que permitirá por un lado, analizar las diferentes debilidades, amenazas, fortalezas y oportunidades que a partir de las experiencias jurídicas y vivenciales, se presentan en el ejercicio de la reparación, reclamación y restitución de tierras otorgadas a este grupo poblacional (comunidad indígena) y por otro lado, realizar un ejercicio de observación y documentación, a través de la relación con la fuente directa, es decir, con las personas implicadas y/o participantes en el caso (Ragin, 2007).

1. ANTECEDENTES

Actualmente Colombia continúa padeciendo el flagelo del desplazamiento forzado interno y ocupa el lamentable primer puesto a nivel mundial en esta materia. Las estadísticas del informe de la Agencia de la ONU para los refugiados (Acnur), en Colombia, revelan que entre enero y mayo del 2017, 7.371 personas fueron víctimas de desplazamiento masivo interno en el país (El Tiempo, 2017), lo cual todavía es bastante preocupante. Dicha situación resulta un tanto inconcebible; puesto que no es consecuente con la voluntad político-jurídica que ha venido asumiendo el Estado colombiano en cuanto a la resolución pacífica del Conflicto Armado Interno en el transcurso de los últimos veinte años.

Como ejemplo de lo anterior, es posible mencionar la adopción de algunas medidas e instrumentos legales por parte del Estado Colombiano como: la Ley 975 de 2005, más conocida como “Proceso de Justicia y Paz” para la reincorporación de miembros de grupos al margen de la ley, en su mayoría pertenecientes a las Autodefensas Unidas de Colombia-AUC y el Decreto Nro. 1290 de 2008 que contemplaba el Programa de Reparación Individual por vía Administrativa-Indemnización, para las víctimas de delitos violatorios de Derechos Humanos Fundamentales, entre estos, el desplazamiento forzado, perpetrados por los distintos grupos al margen de la ley. A pesar de los aunados esfuerzos estatales, tales medidas e instrumentos no fueron razones suficientes para

contrarrestar el Conflicto Armado Interno y cubrir las necesidades respectivas de las víctimas, específicamente, las de desplazamiento forzado.

Por tal motivo, fue promulgada la Ley 1448 de 2011 “Ley de Víctimas y Restitución de Tierras”, en la cual se adoptaron medidas mucho más amplias de ley frente a los vacíos legales existentes de aquellas personas víctimas de la violencia, el despojo y el desplazamiento forzado, y creándose además la Unidad de Restitución de Tierras para los reclamantes de tierras. Distinto a la anterior normatividad, esta última legislación estipulaba como centro o motor del sistema de Reparación Integral, a las víctimas del Conflicto Armado en Colombia.

Así mismo, con fundamento en el enfoque diferencial, el 9 de diciembre del 2011, el presidente de la República profirió el Decreto Ley No. 4633 de 2011 para la asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas.

1.1 Caso Alicia Carupia Domicó

Alicia Carupia Domicó y su fallecido esposo Alfredo Sinigui Bailarín, indígenas de la etnia Emberá, adquirieron el predio “Mí Bohío”, ubicado en la vereda “Los Cedros”, del corregimiento Belén de Bajirá del Municipio de Mutatá, mediante adjudicación otorgada por resolución número 1545 del 30 de Septiembre de 1993 del INCORA (posteriormente INCODER- actualmente Agencia Nacional de Tierras), la cual fue debidamente registrada ante la Oficina de Registro de

Instrumentos Públicos de Frontino bajo el folio de matrícula número 011-5728 (Ahora 007-43724).

La reclamante Alicia Carupia Domicó se vio obligada a vender el mencionado predio al señor Luis Fabio Moreno Ruiz por medio de Escritura Pública fechada el 3 de julio de 1997, debido a que ella y su familia fueron víctimas de violencia y acoso por parte de grupos de autodefensas que habían asesinado a varios de sus vecinos y que señalaban a los indígenas como colaboradores de la guerrilla, según el relato entregado por la señora Alicia a la Unidad de Restitución de Tierras. Posteriormente, el 5 de febrero del año 2009, dicho predio fue objeto de una nueva compraventa por parte de Luis Fabio Moreno a la Sociedad Todo Tiempo S.A. transfiriendo su dominio.

Todo lo anterior, condujo a que el día 22 de abril del año 2013 comenzara una batalla judicial por parte de la Unidad de Restitución de Tierras ante el Juzgado Civil del Circuito Especializado en restitución de tierras de Apartadó – Antioquia para la restitución del predio de la mujer indígena y su familia. El fallo de restitución fue emitido el 22 de julio de 2015 por la Sala Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Antioquia.

En la decisión judicial se determinó, entre otras cosas, que la empresa Todo Tiempo S.A. opositora en el proceso, no tenía derecho a compensación porque no demostró la buena fe exenta de culpa y de esta forma se ordenó la restitución material del predio conocido como “Mí Bohío” a Alicia Carupia Domicó.

Luego de conocerse el fallo de la presente restitución, se vienen presentando una serie de acontecimientos que pretenden obstaculizar la efectiva materialización de esta reparación; ejemplos de esto han sido daños materiales en el terreno restituido, impedimento del ingreso de los reclamantes a la tierra, y lo más reciente, la tentativa de homicidio a Arley Carupia, nieta de Alicia Carupia Domicó, reclamante indígena. Es de resaltar para el caso concreto de “Mi Bohío”, de la reclamante de tierras Alicia Carupia Domicó, que la sentencia de restitución se emite dentro de un marco no sólo de desplazamiento forzado sino del despojo de la tierra que sufre la reclamante, tal y como se demuestra en el siguiente aparte de la sentencia que da cuenta de la narración de los hechos que rinde en el formato de Acción Social:

Yo me vi obligada a vender mi tierra, por el terror que nos causó tanta violencia, al ser testigos de tantas muertes causadas por autodefensas, los amigos nos decían que éramos blanco de autodefensas por ser indígenas y nos culpaban de ser colaboradores de guerrillas, pero esto no era verdad, y que era mejor que vendiéramos las tierras por cualquier precio a no tener que perderlas del todo, fue así como la vendimos al señor LUIS FABIO MORENO RUIZ (Sentencia No. 07 del 22 de julio de 2015).

1.2 Justicia Transicional

Es difícil establecer una definición única y exacta de lo que es la justicia transicional, ya que hay una amplia gama de definiciones y estudios acerca de

este tema. Sin embargo, existe un concepto unificado según el informe del Secretario General de la ONU en 2004, en el que se indica que ésta:

(...) abarca toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación. Tales mecanismos pueden ser judiciales o extrajudiciales y tener distintos niveles de participación internacional (o carecer por completo de ella) así como abarcar el enjuiciamiento de personas, el resarcimiento, la búsqueda de la verdad, la reforma institucional, la investigación de antecedentes, la remoción del cargo o combinaciones de todos ellos.

Según Elster, citado por Peláez (2014), los procesos de justicia transicional no son para nada nuevos. Han hecho parte de la historia de las distintas sociedades desde la antigüedad y han respondido a las necesidades de cada Estado en un momento determinado de injusticias sociales; sin embargo, cuando se adopta este modelo de justicia, se espera que estos procesos generen un punto de quiebre dentro del orden establecido, saldando cuentas con el pasado e implementando cambios trascendentales en la sociedad y el Estado.

La justicia transicional, es un ámbito de estudio que actualmente está creciendo con el interés de numerosas disciplinas; como, por ejemplo: la ciencia política, la teoría del derecho y la sociología. Además de ser una de las líneas transversales de acción de las Naciones Unidas. La justicia transicional tiene diversas formas, pero básicamente podríamos aproximarnos a esta desde dos

enfoques: **retributivo y restaurativo**. Desde el enfoque retributivo, se centra en las medidas judiciales y legales, y desde un enfoque restaurativo, en la reconciliación y la voluntad de fortalecer la cohesión social. Estos dos enfoques se combinan para dar lugar a una transición particular, en cada contexto y lugar del mundo.

En los últimos años, algunas voces señalan la importancia de acompañar la justicia transicional de medidas para el desarrollo humano. Es decir, empoderar a los ciudadanos con el reconocimiento de sus derechos civiles y políticos (ser iguales ante la ley, disfrutar de libertad de conciencia, poder elegir y ser elegido...) así como de sus derechos sociales y culturales (disponer de un estándar de vida digno, tener acceso a la educación y a servicios sanitarios, ...).

Otra cuestión, para plantear de cara al futuro de la justicia transicional, es si sólo es aplicable a sociedades que han atravesado un conflicto bélico o similar o también es necesaria en democracias establecidas. Algunos autores consideran que las medidas de rendición de cuentas que esta plantea pueden ir dirigidas a reforzar la democracia y tratar de mantenerla saludable (Gil, 2018).

La justicia transicional busca esclarecer los graves atentados contra la dignidad humana que se presentan en una sociedad que ha atravesado una guerra civil o un régimen tiránico, en la que se pregunta qué debe hacer ¿castigar a los responsables?, u ¿olvidar los atropellos y favorecer la reconciliación? La justicia transicional persigue procesos transicionales mediante los cuales existan

transformaciones radicales del orden social y político determinado, con base en la necesidad de equilibrar las exigencias contrapuestas de paz y justicia. Por regla general, implican negociaciones políticas entre los diferentes actores, tendientes a obtener acuerdos satisfactorios tanto para las partes involucradas como para las que deciden aceptar la transición. También, los procesos de justicia transicional poseen exigencias jurídicas de justicia impuestas desde el plano internacional, específicamente en individualizar y castigar a los responsables de crímenes de guerra y de lesa humanidad cometidos previamente a la transición. En tal sentido, tiene como finalidad proteger en la medida de lo posible, los derechos de las víctimas de tales crímenes; a la justicia, la verdad y la reparación, las necesidades de paz y reconciliación nacional propias de procesos transicionales, en los que los responsables de crímenes atroces decidan aceptar dejar las armas y llegar a un acuerdo de paz, el perdón y el olvido de sus actos.

La justicia transicional, es un concepto más bien reciente, utilizado hace un poco más de veinte años. En ese sentido, muchas de las transiciones ocurridas en los últimos años del siglo XX se han caracterizado por la necesidad de resolver la tensión entre los imperativos jurídicos internacionales de castigo a los victimarios y las exigencias prácticas de amnistía que imponen los contextos transicionales. No obstante, los contextos en que se han desarrollado los procesos transicionales en esta última época han impuesto serios obstáculos prácticos a la realización efectiva de la necesidad de fórmulas aceptadas y satisfactorias por quienes han cometido violaciones de derechos humanos. De esta manera, la justicia

transicional nombra una forma específica de justicia, que tiene la ardua tarea de encontrar un punto de encuentro entre los polos de la justicia retributiva plena y la impunidad absoluta.

La justicia transicional enfrenta el complejo dilema de encontrar un equilibrio entre las exigencias de justicia y paz, equilibrio que no se alcanza si una de esas exigencias se privilegia de manera absoluta sobre la otra. De esta manera, así como el extremo del perdón general de los crímenes atroces es inviable como fórmula de justicia transicional, también el extremo opuesto, que consiste en la punición absoluta e inflexible de dichos crímenes. De hecho, esta fórmula hace caso omiso de importantes restricciones que, en la práctica, puede imponer el contexto político a las fórmulas transicionales excesivamente exigentes en cuanto al imperativo justicia. Es así como, en procesos transicionales en general, y en especial aquellos que tengan lugar en Colombia, deben encuadrarse en un modelo de justicia transicional fundado en perdones “responsabilizantes”. Es decir, la concesión de perdones a los responsables de crímenes atroces debe tener carácter excepcional e individualizado, y estar siempre regida por el principio de responsabilidad. Esto significa que, el perdón de estos crímenes procede exclusivamente cuando se muestra como el único medio existente para alcanzar los logros de la paz y la reconciliación nacional, y cuando es proporcional a la gravedad de los crímenes, al nivel de mando del victimario y a las contribuciones que este haga a la justicia. Por tal motivo, el modelo de justicia transicional basado en “perdones responsabilizantes” hace posible la consecución de un equilibrio

adecuado entre las exigencias de paz y justicia. Dicho modelo contempla el castigo de los crímenes atroces como regla general, pero admite el perdón “responsabilizante” de estos últimos de manera excepcional, siempre y cuando el mismo sea necesario para la consecución de la paz y tenga un carácter proporcional. Adicional a esto, el modelo fundado en perdones “responsabilizantes” es del todo congruente con las exigencias impuestas por el derecho internacional en esta materia y, por tal razón, parecería estar “blindado” jurídicamente. Es un modelo que parece adecuarse plenamente a las particularidades y restricciones exigidas por el contexto colombiano (Uprimny, 2006).

Desde la justicia transicional se procura construir un pasado sostenible tras un periodo de conflicto, violencia masiva o violación sistemática de los derechos humanos. Su objetivo implica llevar a juicio a los ofensores, esclarecer la verdad acerca de los crímenes pasados, brindar reparaciones a las víctimas, reformar las instituciones abusivas y promover la reconciliación. En ese sentido, hay que desarrollar cada uno de estos mencionados componentes:

1.2.1 Enjuiciamiento

Es un componente complejo ya que implica enjuiciar a los perpetradores que han cometido graves violaciones a los derechos. Sirve para evitar futuros crímenes, brindar consuelo a las víctimas, reflejar un nuevo conjunto de normas sociales e iniciar el proceso de reforma de las instituciones gubernamentales y

generar confianza en ellas. En este, el proceso de justicia penal debe demostrar un compromiso detallado con la equidad y el debido proceso con la necesaria implicación de una significativa asignación de tiempo y de recursos. Aquí, los juicios no deben perseguir únicamente la expresión de un deseo social de retribución, sino que desempeñan una función expresiva vital cuando reafirman públicamente normas y valores elementales cuya violación implica sanciones. También puede ayudar a establecer lazos de confianza entre los ciudadanos y el Estado, demostrando a aquellos que le han sido violados sus derechos, que este busca protegerlos y no vulnerarlos. En todo caso, se debe reconocer y aceptar que el enjuiciamiento es tan solo una respuesta parcial en el proceso de encarar la violación sistemática de derechos humanos.

1.2.2 La búsqueda de la verdad

Es importante no sólo saber lo ocurrido por violaciones de los derechos humanos, sino también que los Gobiernos, los ciudadanos y victimarios reconozcan la injusticia de tales abusos. Por tal motivo, se debe dudar del establecimiento de una “verdad oficial”, narrada solo por la institucionalidad, lo cual podría implicar resistencia y un retorno a las prácticas abusivas.

De esta manera, las comisiones permiten a las víctimas una voz en el escenario público y sus testimonios pueden contribuir a contradecir las mentiras oficiales y los mitos relativos a las violaciones de los derechos humanos. Darles voz oficial a las víctimas también puede ayudar a reducir sus sentimientos de

indignación e ira. El hecho de reconocer oficialmente el sufrimiento de las víctimas mejorará las posibilidades de enfrentar los agravios históricos de manera constructiva. Las comisiones de la verdad también ayudan a propiciar y transformar positivamente las instituciones estatales. No examinar o identificar las instituciones abusivas les puede permitir continuar con las prácticas del pasado al mismo tiempo, consolidar su poder y aumentar la desconfianza y desilusión entre los ciudadanos comunes y corrientes.

1.2.3 Reparación

De acuerdo con el derecho internacional, los Estados están obligados a brindar reparaciones a las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos. Esta reparación se puede asumir de diversas formas: material (pagos compensatorios, pensiones, bolsas de estudios y becas) y medidas simbólicas (monumentos, memoriales y días de conmemoración nacionales). Es un tema complejo tanto desde un punto de vista técnico como una perspectiva política. En este punto, la definición del estatus de víctima es una cuestión central en la provisión de reparaciones. Habrá que decidir si las reparaciones van dirigidas solamente a las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos, tales como las torturas, los asesinatos y las desapariciones, o si también a una clase más amplia de víctimas, como aquellos que han padecido discriminación racial sistemática, perdido sus tierras o sus propiedades.

1.2.4 Reforma institucional

Para enfrentar las atrocidades masivas, es necesaria la verdad acerca de las violaciones y brindar reparaciones a las víctimas, aunque a veces, este proceso no sea suficiente para castigar a los perpetradores. De esta manera, es importante cambiar y en algunos casos, abolir aquellas instituciones responsables de las violaciones de los derechos humanos. Los Gobiernos podrían considerar la posibilidad de adoptar programas de escrutinio con el fin de remover de los cargos públicos personas responsables de las violaciones de los derechos humanos. Este tipo de medidas implican confianza y responsabilidad, y es una parte importante del proceso para establecer o restaurar la integridad de las instituciones estatales.

1.2.5 Reconciliación

Es un concepto bastante controversial. En algunos contextos, las víctimas se oponen a esta porque la relacionan con el perdón obligado, la impunidad y el completo olvido. En muchos países latinoamericanos, se asocia con la evasión de la responsabilidad de crímenes perpetrados por líderes militares.

Otra concepción de la reconciliación se da cuando en las sociedades que superan períodos de atrocidades masivas y conflicto generalizado, son frecuentes las sospechas, resentimientos y enemistades. Estas divisiones perduran en la etapa de post conflicto y es posible el retorno de la violencia y la recurrencia de las violaciones de los derechos humanos. Para superar estas divisiones es necesario un acuerdo constitucional que ofrezca la protección y la seguridad indicada a los

grupos vulnerables. La reconciliación debe ser aceptada, no reducida al desconocimiento del pasado, negación del sufrimiento de las víctimas o subordinar la rendición de cuentas y la reparación a una noción superficial de unidad nacional (Van Zyl, 2011).

La justicia transicional en la construcción de la paz es un tema poco analizado. Teniendo en cuenta que la justicia transicional mira tanto hacia el futuro como hacia el pasado. De esta manera, existen tensiones entre paz y justicia en el corto plazo. Las estrategias de justicia transicional deben hacer parte integral de cualquier esfuerzo por construir una paz sostenible, pero en algunos casos, es posible que la paz y la justicia no sean totalmente compatibles en el corto plazo. En caso de que la justicia se dilate, deben hacerse grandes esfuerzos para asegurar la posibilidad de lograr una rendición de cuentas en mediano-corto plazo y que se implemente la mayor parte de la agenda de justicia transicional en el corto plazo.

Existen varias lecciones para tener en cuenta de las diferentes experiencias de justicia transicional. En primer lugar, es esencial que las estrategias de justicia transicional surjan de un vasto proceso de consulta local y condiciones domésticas. En segundo lugar, el compromiso de adoptar mecanismos de justicia transicional solo debe incorporarse a un proceso de paz por el deseo de todas las partes de enfrentar el pasado. Los procesos de paz no tienen por qué determinar excesivamente el procedimiento a seguir de la justicia transicional. En tercer lugar, deben insistir en el fortalecimiento de capacidades como parte central de su

mandato. Por tal motivo, su fuerte énfasis está en sus resultados y no en lo que se hace durante su período de operación. En cuarto lugar, la justicia transicional debe de cubrir la mayoría de sus componentes, sin enfocarse solamente en uno de estos como: la verdad, la justicia, la reparación, la reforma institucional o la reconciliación. Por último, los gobiernos sucesivos deben seleccionar sus proyectos con inteligencia y no apostar por aquellos que no tienen la capacidad de implementar.

1.2.6 Apropiación local y consulta

La apropiación local y la consulta son esenciales para que las instituciones de la justicia transicional sean efectivas y conduzcan a resultados sostenibles. La expansión de la justicia transicional, junto con la proliferación de los tribunales, las comisiones de la verdad y los programas de reparación generan oportunidades y riesgos relevantes. El riesgo que más se puede evidenciar es que el establecimiento de estas instituciones sea visto como un esfuerzo operativo y tecnocrático divorciado de un cuidadoso proceso de evaluación del clima político y de consulta con las partes interesadas. Si bien, la apropiación local no es en sí una condición suficiente para el éxito, da a la justicia transicional una ventaja para producir efectos reales.

1.2.7 La justicia transicional y los procesos de paz

Por lo general, los procesos de paz brindan oportunidades para incorporar la justicia transicional al acuerdo nacional. Pero no es así en todos los casos. No lo es específicamente ahí donde las partes involucradas en el conflicto y el siguiente proceso de paz han estado involucradas en violaciones a derechos humanos. Los diálogos de paz pueden ser esenciales para darle fin al conflicto y generar un programa para la paz sostenible, pero extrañamente son apropiados para decidir acerca de los detalles de los procesos para enfrentar el pasado, ya que estos procesos no deben ser politizados.

1.2.8 El fortalecimiento de la capacidad

Para implementar un proceso de justicia transicional hay que realizar un fuerte énfasis en fortalecer la capacidad de los actores y las instituciones locales. Mediante recursos económicos y espaldarazo de la comunidad internacional.

1.2.9 Estrategias comprensivas

Anteriormente, se tenía la idea equivocada de que solo se podía o debía generar una iniciativa en respuesta a las atrocidades masivas. Actualmente se tiene la concepción, casi universal que los enjuiciamientos, las comisiones de la verdad, los programas de escrutinio y los de reparación son casi siempre complementarios, y que, por tal motivo, pueden establecerse simultáneamente.

Además, es importante articular si estas instituciones pueden interactuar y en qué forma podrían hacerlo.

1.2.10 Alto capital moral, baja capacidad burocrática

Ackerman, según Peláez (2014), hace referencia al significado de esta frase:

(...) que los regímenes post conflicto a menudo gozan de un período caracterizado por altos niveles de apoyo popular y confianza, después de la transición. Generalmente, esto les brinda suficiente capital para emprender iniciativas importantes para asimilar un pasado de abusos. En todo caso, en el diseño e implementación de estas estrategias, se debe tener en cuenta tanto lo que es deseable como lo posible. El capital moral, puede diluirse rápidamente y la vieja guardia puede retomar la iniciativa si los regímenes prometen más de los que pueden cumplir.

Para el caso colombiano, se tiene que el Estado tiene el deber de hacer justicia, es decir, saldar sus cuentas del pasado respetando los derechos de las víctimas, garantizando el debido proceso de los victimarios y construyendo un proyecto social de largo alcance, que renueve la sociedad y la lleve a no repetir errores del pasado. En este sentido, la justicia transicional no es menos justicia, sino que es más justicia (Peláez, 2014).

1.3 Medidas de Restitución de Tierras en Colombia como mecanismo de Justicia Transicional

Frente a lo anteriormente mencionado, también se ha planteado un debate académico especializado y actual que consiste en si la justicia transicional puede ser aplicable a aspectos estructurales como la propiedad y la tenencia de la tierra (Sánchez, 2016), dado que el origen de esta cuestión, se sitúa en la desmovilización de los grupos paramilitares (Justicia y Paz /Ley 975 de 2005), grupo que perpetró un despojo masivo de tierras en Colombia y que esa legislación no previó de manera más amplia y detallada como la posteriormente promulgada Ley 1448 de 2011. En tal sentido, la idea de la reparación de ese despojo, empezó a verse como la fórmula principal en la que el marco de justicia transicional debería enfrentar el tema (Salinas y Zarama, citados por Sánchez, 2016).

En este contexto, el mecanismo principal de restitución fue el de reversión del despojo mediante proceso judicial de tipo penal. El proceso penal especial de justicia y paz adoptaría las normas ordinarias del derecho penal sobre cancelación de títulos en aquellos casos sometidos a su conocimiento, lo cual resultaba de gran magnitud y complejidad para el tratamiento como casos individuales y aislados para los jueces. Cuestión que llevó a la creación del “Programa de Restitución de Bienes”, de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación (creada por la ley 975 de 2005).

En una sociedad donde el modelo de intervención estatal preferido sobre la tierra ha sido el de protección de la propiedad privada, la pregunta frente a la implementación del proceso de restitución era cuál sería el rol del derecho civil en un contexto de transición teniendo en cuenta las especiales características del despojo. Reflexión que ha sido fundamental para la interpretación global de los complejos problemas jurídicos que trae la implementación de la acción de restitución. Una de las cuestiones que más se ha discutido por parte de los operadores del sistema ha sido, cuál es la “naturaleza jurídica” de la acción de restitución. Encontrando que tenía una “naturaleza especial”, y que, a su vez, existían varias interpretaciones de si esto significaba una acción civil extraordinaria, una acción constitucional como la tutela, o una acción completamente de su género.

Esta situación se ha evidenciado mucho más en la práctica, sobre todo en la admisión de los casos por parte de los jueces. La ley 1448 de 2011 no describe suficientemente como deben ser ejecutadas las diferentes etapas procesales en lo judicial, aplicando así, figuras de Derecho Procesal Civil en el proceso de restitución (Sánchez, 2016).

La falta de avance en el contenido de las reparaciones judiciales hizo que el movimiento de víctimas presionara a la institucionalidad por un marco más eficiente y respetuoso de sus derechos. Dentro de las cuestiones más difíciles estuvo, en primer lugar, la pregunta sobre qué restituir. Es decir, patrimonios (todo lo material que se había perdido o que pudiera cuantificarse), de la propiedad

(mueble e inmueble), de la propiedad inmueble (excluyendo otras formas de relación con los bienes) o todas las formas de relación con los bienes inmuebles (que incluiría la posesión, la tenencia y la ocupación). En segundo lugar, quien debería adelantar la tarea de la restitución: un tribunal judicial o una entidad administrativa; y, en todo caso, cuál entidad estatal o administrativa, ¿nueva o crearle competencias a una ya existente? En tercer lugar, los expertos debatieron cuáles deberían ser las herramientas para facilitar la reversión de un despojo que había sido revestido de ritualidades jurídicas. Algunos consideraban que la clave estaba en declarar presunciones sobre patrones conocidos de un despojo, mientras que otros, defendieron la idea de declarar presunciones regionales, como fue el caso de la propuesta de la declaratoria de “áreas espurias”, o las “zonas de atención prioritaria”. En cuarto lugar, la discusión de qué tanto podría aplicarse en el tiempo fue controversial, algo objeto de discusión en la Ley de Víctimas e incluso en demandas posteriores a este instrumento. Finalmente, se discutió si otorgar o no compensaciones a quienes tuvieran que dejar los predios y, si fuera así, cómo determinarlas y qué fondos deberían ser usados.

Adicional a esto, se puso en pausa el tema central de decisión política: qué tipo de enfoque global debería orientar la administración de la tierra en un contexto de tradición política. Un nuevo panorama surgió con el gobierno entrante del presidente Juan Manuel Santos, el cual fundamentó su plan de gobierno en tres pilares: una ley de reparaciones para las víctimas, una ley de restitución de tierras y una ley integral de tierras.

Dada esta complejidad, se debe adoptar una concepción de justicia transicional inclusiva al respecto de la tierra y sus conflictos relacionados. Existe el reto no solo de construir modelos de política que respondan a los desafíos jurídicos que se presentan entre intereses y valores en conflicto. Las fórmulas que establece la justicia ordinaria para resolver estos conflictos (de tierra) riñen con las necesidades especiales en el marco del posconflicto, es tarea de la teoría jurídica asociada a la justicia transicional crear su propia teoría jurídica que pondere o resuelva dichas tensiones. A esto es lo que se le ha llamado “justicia transicional civil” (Uprimny & Sánchez, 2012; Atuahene, 2010, p. 65) que se contrapone a la perspectiva clásica de la justicia transicional, la cual se ha enfocado simplemente en la construcción de herramientas normativas para la rendición de cuentas individual de carácter penal.

Ahora bien, el concepto de justicia transicional de la Ley de Víctimas (Ley 1448 de 2011) se defendió como el marco conceptual adecuado para enfrentar cuatro características por las que se acusaba a la justicia ordinaria de ser inadecuada para satisfacer los derechos de muchas víctimas de despojo: 1) sus requisitos probatorios estrictos, basados fundamentalmente en los registros oficiales y actos formalistas como la expedición de escrituras públicas, 2) la larga duración de los procesos (que pueden durar más de una década), 3) los principios de derecho privado sobre derecho romano y carga de la prueba que pesan sobre la parte que acude ante la justicia, 4) las pocas posibilidades de acumular casos y

de resolver patrones generalizados a partir de los elementos procesales existentes (Uprimny & Sánchez, 2012).

El modelo por el cual se optó fue el de restitución de tierras, con lo cual se descartó de plano la idea más amplia y polémica de restitución de patrimonio o de los bienes muebles razón de despojo. De todas maneras, el marco de relaciones jurídicas a restituir es amplio pues incluye no sólo la propiedad sino otras relaciones como la posesión y la ocupación (excluyendo la tenencia). En cuanto al espacio temporal, la ley estableció como fecha inicial de despojo el 1º de enero de 1991, es decir, el programa busca la restitución de 20 años de despojo.

La legislación adoptó un marco de ejecución sujeto a los estándares internacionales sobre la materia. Así, primero, la restitución se estableció como el medio preferente para la reparación en los casos de desplazamiento, al ser considerada elemento esencial de la justicia reformativa. En segundo lugar, la restitución se consagró como un derecho en sí mismo, independiente de que se hiciera efectivo o no el retorno. Tercero, el Estado obligó a garantizar el acceso a una compensación o indemnización pertinente para aquellos casos en que la restitución fuere materialmente imposible o cuando la víctima de manera consciente y voluntaria optare por ella. En cuarto lugar, se garantizó que nadie podía ser obligado a retornar contra su voluntad, los regresos debían ser voluntarios, en condiciones de seguridad y dignidad. Quinto, las autoridades tienen el deber de prestar asistencia para el retorno y reasentamiento efectivo de quienes sean restituidos en sus propiedades. En sexto lugar, se reguló que las medidas de

restitución deben respetar los derechos de terceros ocupantes de buena fe, los cuales, de ser necesario, podrían acceder a medidas compensatorias a cargo del Estado. Finalmente, y esto para tener en cuenta en el caso que nos ocupa de Alicia Carupia, las medidas de restitución deben proveer la protección y asistencia requerida a aquellos con necesidades especiales o que se encuentren en condiciones particulares de desprotección o exclusión, principalmente, los programas deberán velar por reconocer igualdad de derechos y condiciones a mujeres y hombres, así como los derechos colectivos de pueblos indígenas y comunidades afrodescendientes a los territorios tradicionales.

Para esto, la ley de víctimas creó un procedimiento mixto (administrativo y judicial) a partir de un nuevo proceso judicial denominado “acción de restitución de tierras. En ese sentido, estableció un ente administrativo (la Unidad Administrativa para la Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, URT) adscrito al Ministerio de Agricultura, encargado de sustanciar los casos de restitución para ser luego presentados ante jueces civiles especializados en restitución de tierras y eventualmente ante las salas de los tribunales superiores especializadas en restitución de tierras (para los casos en que exista oposición)

Discusión que es importante mencionar en el abordaje del desplazamiento forzado y despojo que sufrió Alicia Carupia y los suyos.

2. DEBATE TEÓRICO – JUSTICIA TRANSICIONAL

El territorio en Colombia comenzó a visibilizarse, en gran medida, por el conflicto armado, sin embargo, a los problemas territoriales se le deben agregar los derechos territoriales de las comunidades. No obstante, las diferentes medidas del gobierno nacional e incluso las órdenes judiciales, no han sido suficientes para resarcir a las víctimas. Para efectos de comprender las particularidades de la reparación otorgada a Alicia Carupia en la presente investigación, es importante por lo menos, diferenciar tres conceptos básicos como: desplazamiento forzado, despojo y restitución.

2.1 Desplazamiento forzado

Según el ministerio de defensa de Colombia, el desplazamiento forzado es uno de los problemas sociales más graves del país. Así mismo, la ley 387 de 1997, en su artículo primero, señala que un desplazado es toda persona que ha sido forzada a emigrar del territorio nacional, abandonando su lugar de residencia o actividades económicas regulares porque su vida, seguridad física o libertad personal se han visto seriamente afectadas o están bajo amenaza directa con ocasión de cualquiera de las siguientes situaciones: conflicto armado interno; disturbios y tensiones interiores, violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos, infracciones al Derecho Internacional humanitario u otras

circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar drásticamente el orden público.

Por consiguiente, según la Corte Constitucional, el concepto de desplazamiento forzado, lejos de ser arbitrario tiene elementos comunes en torno a los cuales existe consenso que traspasan las barreras que pueden generar las posiciones dogmáticas y la propia experiencia. Este consenso permite aseverar de manera contundente que tal fenómeno es una grave violación de los derechos humanos que ocasiona, a su vez, la vulneración de otras garantías. Además, es una infracción al derecho internacional humanitario (DIH) aplicable a los conflictos armados internos, un crimen de guerra y de lesa humanidad, y un delito en algunas legislaciones nacionales (Sentencia T-689 de 2014).

Del mismo modo, la Corte Constitucional en la misma sentencia, ha establecido que el concepto de desplazado interno debe ser entendido de manera amplia teniendo en cuenta que sus causas pueden ser diversas, indirectas, y con la participación concurrente de diversos actores, tanto ilegítimos como legítimos. Es por ello, que esta Corporación ha señalado que el hecho que produce el desplazamiento puede provenir tanto de grupos guerrilleros, paramilitares o del propio Estado. La calidad de desplazado por la violencia no se adquiere a partir de situaciones directamente relacionadas con el conflicto armado interno, sino que puede configurarse por hechos indirectos entre los cuales se encuentra el hostigamiento o las amenazas realizadas por parte de grupos armados al margen de la ley, que generan un temor fundado en la persona que le obliga a desplazarse

dentro o fuera de su población, sin que para ello el perpetrador de la acción deba tener motivaciones políticas o ideológicas específicas.

2.1.1 Despojo

Derivado del latín *dispoliare*, significa despojar, saquear, desvalijar, expropiar. Privar de sus facultades o ventajas naturales a alguien. La Real Academia de la Lengua Española define el despojo como privar a alguien de lo que goza y tiene, desposeerlo de ello con violencia. El Despojo se asocia en esta definición con el “acto violento o clandestino por el cual uno es privado de una cosa mueble o raíz que poseía o del ejercicio de un derecho”. El Proyecto de Protección de Tierras y Patrimonio de la Población Desplazada conceptúa que el despojo de un predio:

[...] es la acción por medio de la cual a una persona se le priva arbitrariamente de su propiedad, posesión, ocupación, tenencia o cualquier otro derecho que ejerza sobre un predio; ya sea de hecho, **mediante negocio jurídico**, actuación administrativa, actuación judicial o por medio de algunas acciones tipificadas en el ordenamiento penal y aprovechándose del contexto del conflicto armado. El despojo puede ir acompañado o no del abandono, pero a diferencia de este último, en el despojo hay una intención expresa de apropiarse del predio (Negrita fuera del texto). (Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, 2009).

2.1.2 Restitución

Es una de las cinco medidas de reparación integral a que tienen derecho las víctimas del conflicto armado en Colombia y que existen en el marco de la ley 1448 de 2011: Restitución, indemnización administrativa, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. La restitución busca el restablecimiento de las víctimas a la situación en que se encontraban antes de que ocurrieran los hechos violentos. Esto incluye, además de la restitución de tierras, restitución de vivienda, elaboración de proyectos productivos y capacitación para el empleo.

Teniendo en cuenta lo anterior, en el caso de Alicia Carupia Domicó se evidencia no sólo un desplazamiento forzado, sino un despojo de su tierra, como lo afirma en la sentencia que otorga la restitución de su reclamación, ya que es despojada, desplazada y obligada a vender su predio por la fuerza ejercida sobre ella y su familia en razón de ser indígena.

Esto nos lleva a plantearnos otra particularidad relacionada con el enfoque diferencial de su condición de ser indígena, para ello, es también importante hacer referencia conceptual a la diversidad étnica y cultural de la comunidad indígena. A propósito de esto, la sentencia T-1105 de 2008 de la H. Corte Constitucional, establece que: “De conformidad con lo establecido en jurisprudencia reiterada por la Corte Constitucional, el derecho constitucional fundamental al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas se proyecta en dos dimensiones: una colectiva y otra individual”. Se ampara, de un

lado, a la comunidad indígena como sujeto de derecho y se protege, de otro lado, a los individuos pertenecientes a esa comunidad, pues sin ese amparo –ha dicho la Corte–, sería impensable la materialización de la protección del derecho colectivo en cabeza de la comunidad indígena en cuanto tal.

Así mismo, dicha sentencia hace alusión al **enfoque diferencial**, respecto del cual: “Si se aplica un enfoque diferencial, no sólo se podría obtener un diseño de políticas públicas de atención a la población indígena desplazada que tome en cuenta su condición y mejore la eficacia de las políticas orientadas a ofrecer soluciones a las problemáticas que esta población enfrenta en la práctica”. De manera simultánea, favorecería el cumplimiento de las órdenes dictadas por la Corte Constitucional (Sentencia T-025 de 2004) así como de las medidas provisionales y cautelares dictadas por la Corte Interamericana, encaminadas a ponerle fin a las constantes vulneraciones de los derechos de los pueblos indígenas. Ayudaría, por demás, a adelantar la inclusión de los grupos indígenas en el sistema de información y registro (RUPD) del Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada (SNAIPD).

En esta perspectiva, la presente investigación, arroja distintas particularidades, en primer lugar: una sentencia, que se enmarca no sólo en el desplazamiento forzado; sino también en el despojo de la tierra. En segundo lugar, la condición de ser indígena, lo cual conlleva a la protección de la diversidad étnica y cultural de esta población, la aplicación del enfoque diferencial y la calidad

de ser mujer, si se quiere, dentro del marco del conflicto armado colombiano y los posibles efectos socio-jurídicos que acarrea esta restitución.

2.2 Restitución de tierras en Antioquia

Para comprender las particularidades de la reparación de Alicia Carupia, hay que describir de qué se compone el proceso de restitución, específicamente en Antioquia. El proceso de restitución de tierras comprende dos etapas (exigibilidades): una administrativa y otra judicial, esto, debido a que la Ley 1448 de 2011 brinda a la restitución de tierras una connotación especial: la categoría de derecho.

Derecho que la Corte Constitucional establece que debe ser de forma preferente y principal para alcanzar una reparación que propenda por devolver a la víctima a la situación anterior a la vulneración de sus derechos, entre otros. Es decir, que la víctima vuelva a disfrutar de la situación en que se encontraba antes del abandono o del despojo.

Adicionalmente, la Corte Constitucional estableció que además de ser derecho es un mecanismo de reparación. Así las cosas, el derecho a la restitución, hace parte de la reparación integral, que además debe ser preferente, es decir, la media principal en casos de reparación; independiente, lo que significa que es un derecho autónomo en relación con otros derechos; progresiva, en articulación con la recuperación del proyecto de vida de las víctimas; estable, en atención a las condiciones de retorno; segura, como desarrollo del esclarecimiento de la

situación de su inmueble; preventiva, en aras a evitar nuevos perjuicios; participativa, pues debe tener en cuenta a la víctima; y con prevalencia constitucional (Nanclares & Gómez, 2016).

El proceso de restitución de tierras avanza con lentitud, y dada la corta vigencia para resarcir a las víctimas, que a partir del primero de enero de 1985 individual o colectivamente sufrieron perjuicios como consecuencia de infracciones a los Derechos Humanos o al Derecho Internacional Humanitario con ocasión al conflicto armado interno, es probable que el Estado colombiano no alcance a efectuar una reparación integral, especialmente en lo relacionado con la restitución de tierras despojadas o abandonadas.

El restablecimiento del derecho (restitución de tierras), comprende acciones jurídicas y materiales para que ello sea posible, situación que incluye el restablecimiento de la posesión, la propiedad o la declaración de pertenencia según el caso. Por lo que el Estado, en principio, debe proceder a la restitución in natura, es decir, propender por devolver el mismo predio despojado o abandonado. Luego por equivalente, es decir, a un terreno de similares características. Finalmente, sólo en los casos en que materialmente no sea posible y de manera residual deberá acudir a la compensación económica.

La Ley de víctimas en su componente diferencial otorga un tratamiento especial a las mujeres, pues establece que sus solicitudes de restitución deben ser sustanciadas de manera preferencial, y, además, las autoridades deben

prestar especial colaboración para la entrega oportuna de sus bienes (Nanclares & Gómez, 2016).

Específicamente, en cuanto al proceso de Restitución de tierras en Antioquia, se tiene que para el 2014, la Comisión de seguimiento y Monitoreo al Cumplimiento de la Ley 1448/11 identificó que, solo en los municipios del eje bananero, Urabá, se reportaron 8.110 predios despojados con un total de 160.166 hectáreas, de ellas 33.671 le corresponden al municipio de Mutatá. El despojo se ha ejercido de diferentes maneras: amenazas, engaño, asesinatos, compras ficticias, coerción, presión, ventas forzadas, entre otras.

2.2.1 Contexto geográfico

Urabá está conformado por 11 municipios, una extensión de más de 11 mil km cuadrados, con prevalencia en el cultivo y exportación del banano, ganadería, minería, actividad portuaria y con proyectos en desarrollo de los sectores turístico, maderero e infraestructura.

2.2.2 Colonización, conflictos y ausencia del Estado Social de Derecho

Urabá es un territorio en disputa casi desde que se tiene referencia de esta zona en la memoria colectiva y se han dado hitos históricos que han puesto en evidencia los orígenes de este conflicto.

En la década del 70 el Estado respalda contundentemente a los empresarios de la zona, hecho que desencadena una fuerte represión a los nacientes

sindicatos de las empresas bananeras. En los 80, hace fuerte presencia las guerrillas de las FARC y el EPL, convirtiendo a la región en un escenario de la confrontación armada. Para los 90, se da el proceso de negociación con el EPL, dando pie al surgimiento de la fuerza política “Esperanza, Paz y Libertad”.

A partir de 1997, se consolida la presencia de los grupos paramilitares en la zona, que bajo la consigna de la casa Castaño: “liberar la región de Urabá”, siembran una estela de sangre, masacres, desplazamientos, destierros, despojos, y con ello, viudas, huérfanos y toda una serie de crímenes de lesa humanidad. A partir del año 2004, se inician los procesos de desmovilización de los paramilitares identificados en la zona. (ACPP y FFF, 2018).

2.2.3 Despojo, una historia de victimización y revictimización

En Urabá las modalidades de despojo han sido diversas: venta forzada, falsificación de documentos de propiedad, amenaza, presión, asesinatos. Estas formas de violencia se recrudecieron entre 1996 y 2006, según datos de la Asociación Tierra y Paz. Hoy, muchas de estas tierras despojadas violenta e injustamente a los campesinos, se encuentran en manos de empresarios, paramilitares desmovilizados y funcionarios públicos de alto rango.

2.2.4 La restitución, una esperanza en medio de un conflicto que aún no se resuelve

El IPC, la Organización Forjando Futuros y Tierra y Paz, consideran vital realizar la restitución de tierras de forma colectiva y no individual, un hecho que contribuiría a agilizar el proceso de restitución en Antioquia.

3. SITUACIÓN DE LOS DDHH DE LAS MUJERES EN EL URABÁ ANTIOQUEÑO

Aunque la Ley 1448 de 2011, representa uno de los instrumentos jurídicos más avanzados que tiene la sociedad colombiana para encauzar la justicia transicional (ACPP-FFF, 2018), se debe tener en cuenta la debilidad manifiesta de su puesta en práctica hacia el tratamiento del enfoque diferencial hacia las mujeres, sobre todo, tratándose del contexto de la presente investigación. En cuanto a este aspecto, el “Diagnóstico sobre género y sus problemáticas en la atención a las víctimas en el Eje Bananero de Urabá” recientemente publicado por la Asamblea de Cooperación por la Paz y la Fundación Forjando Futuros nos muestran hallazgos interesantes que pueden ser resumidos y considerados en estos tres bloques:

3.1 Las violencias contra las mujeres y las violencias basadas en género persisten en el territorio

No existe ningún elemento que nos permita afirmar que estas violencias están siendo erradicadas definitivamente. Más aún, las afectaciones que esta violencia producen en las mujeres se encuentran agravadas por el sostenimiento del conflicto armado, el cual no es hoy día protagonizado por la guerrilla y el paramilitarismo en la región, sino por bandas emergentes, que conservan prácticas paramilitares, y cuyos objetivos principales están determinados por el

sostenimiento de rentas ilícitas como son: a) el narcotráfico, b) el tráfico de migrantes, c) el contrabando, entre otros.

3.2 En la región se vienen realizando acciones que intencionadamente buscan brindar garantías a los Derechos Humanos de las mujeres

Lo cual no quiere decir que se venga allanando terreno en lo que tiene que ver con la erradicación. Tampoco que no existan debilidades institucionales en la atención de las mujeres que han sido vulneradas o violentadas en sus derechos.

3.3 Existen acumulados conseguidos en materia de política en el Municipio de Apartadó y de participación por parte de las mujeres

Estos haberes son fortalezas que permiten el aprovechamiento de oportunidades y bien conducidos podrían reorientar lo que se viene haciendo en la región en relación con estas materias (ACCP-FFF, 2018).

Estos y otros hallazgos son fundamentales para comprender el panorama de la lucha por los DDHH de las mujeres que ha existido en este lugar y contexto, y para efectos de estudiar la eficacia de la reparación de Alicia Carupia, considerando su condición de mujer y, además, reconsiderando su enfoque diferencial de indígena.

4. CONCLUSIONES

Después de más de 5 años de la expedición de la Ley 1448 de 2011 (Ley de víctimas y restitución de tierras), y a partir del análisis de las particularidades del caso de la reparación de Alicia Carupia Domicó, en la práctica no ha sido lo suficientemente eficiente/efectiva. Para el caso concreto de “Mi Bohío”, la sentencia de restitución de tierras de Alicia Carupia Domicó se emite dentro de un marco no sólo de desplazamiento forzado; sino del despojo de la tierra. Para lo cual, en la presente investigación, se realizó la diferenciación de tres conceptos fundamentales: Desplazamiento forzado, despojo y restitución.

El “enfoque diferencial” se ha convertido en una muletilla, en la que no existe un tratamiento diferencial en la realidad práctica del proceso de restitución, sino para efectos de la denominada *compensación*. En el caso concreto de Alicia, se evidencia por ser mujer, indígena, sólo habla su propio dialecto y necesita traductor e intérprete para la defensa de sus derechos.

Si bien existen un vasto desarrollo legislativo y medidas relevantes consagradas en el ordenamiento jurídico colombiano para alcanzar una restitución de tierras efectiva; en la práctica, sobre todo en el panorama jurisdiccional, existen distintos obstáculos que se presentan. Por ejemplo, se podría mencionar el conflicto de competencias que algunos jueces plantean por la disputa territorial

(IGAC) que existe en la actualidad entre el departamento del Chocó y Antioquia, teniendo en cuenta la ubicación geográfica del presente caso.

El concepto de justicia transicional ha sido fundamental desarrollarlo en la presente investigación debido a su importancia en contextos de sociedades (como la colombiana) que han atravesado un conflicto bélico, más aún cuando se trata de un debate contemporáneo y que se torna complejo de cara al proceso de restitución de tierras.

El objetivo de la justicia transicional comporta varias cuestiones como llevar a juicio a los ofensores, esclarecer la verdad acerca de los crímenes pasados, brindar reparaciones a las víctimas, reformar las instituciones abusivas y promover la reconciliación. Es importante no privilegiar un componente sobre otro, pero frente al presente caso se realizó un análisis más enfocado hacia las medidas de reparación, específicamente en la restitución.

Aunque la justicia transicional es un concepto reciente, amplio y complejo, es necesario considerarlo de cara a la restitución de tierras como se ha realizado en la presente investigación ya que enfrenta constantes desafíos de cara a su evolución relacionado con el proceso de paz que ha asumido Colombia. En este sentido, es de vital importancia el debate que se suscita entre el equilibrio que debe existir entre la justicia y la paz.

Según el artículo 208 de la Ley 1448 de 2011 (Nueva Ley de Víctimas y Restitución de Tierras), señala 10 años de vigencia de la ley a partir de su

promulgación. Hoy, ad portas de su terminación, existen distintas reflexiones de cara a los distintos procesos de restitución de tierras que se adelantan y que no han tenido la suficiente eficacia. Es importante mencionar que el análisis de casos como el presente contribuyen a la investigación jurídica para obtener una mayor eficacia en la aplicabilidad de la ley 1448 de 2011.

Permite la apertura a nuevos interrogantes y/o debates como, por ejemplo: ¿qué papel juega o puede aportar la Justicia Transicional a los procesos de restitución de tierras? ¿Es posible realizar un análisis comparativo con otras legislaciones y/o contextos (países) que hayan abordado esta misma problemática jurídica? ¿Es Colombia una experiencia pionera en este tipo de concepción más amplia de la Justicia Transicional?

REFERENCIAS

ACPP y FFF (2018) *Diagnóstico sobre género y sus problemáticas en la atención a las víctimas en el Eje Bananero de Urabá. A propósito de la implementación de la Resolución 1325 de 2000.* Recuperado de <http://www.forjandofuturos.org/resources/pdf/uploads/190-forjando-futuros-2018-05-Diagnostico-genero-eje-bananero.pdf>

Álvarez Silva, A. (2016). Instrumentos jurídicos para la protección y restitución de tierras despojadas o abandonadas forzosamente. *Via Inveniendi et Iudicandi* 11(2), 127-157

Álvarez Urrego, Z. (2017). *La indemnización administrativa de la población víctima del desplazamiento forzado en el marco de la ley 1448 de 2011: obstáculos para el acceso a una indemnización.* Recuperado de <http://tesis.udea.edu.co/handle/10495/8024>

Arenas Arismendy, B. A. (2017). *Prácticas de cultura de paz en una comunidad indígena víctima de desplazamiento forzado en Colombia: el caso de la etnia EmberaChamí-La Cristalina.* Recuperado de <http://hdl.handle.net/11522/8028>

Cano Roldán, M., Augusto, O. & Garzón, C. (2011). Las grandes dificultades de la reparación administrativa de las víctimas de la violencia en Colombia. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 41(115), 451–497.

Congreso de la Republica de Colombia (2005). *Ley 975 del 2005, “Ley de Justicia y Paz”*.

Congreso de la Republica de Colombia (2011). *La ley 1448 de 2011, “Ley de Víctimas y Restitución de Tierras”*.

Corbetta, P. (2010). *Metodología y técnicas de investigación social*. Madrid: McGraw Hill.

Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia T-025 de 2004, Sentencia T-1105 de 2008, Sentencia T-689 de 2014 y Sentencia T-285 de 2018*.

Cruz Rodríguez, M. (2012). Múltiples derechos, la misma desprotección: la eficacia simbólica de los derechos de las mujeres indígenas desplazadas en Colombia. *Estudios Socio-Jurídicos*, 14(2), 289–325.

Elster, Jon. Citado por Peláez Grisales, H. (2014). Rendición de cuentas: la justicia transicional en perspectiva histórica. *Revista Estudios Socio-Jurídicos* (16), 315-335

Espinosa M., N. (2012). Impactos del paramilitarismo en la región Urabá/Chocó 1998-2006. Claves para la lectura de las afectaciones colectivas. *El Ágora U.S.B.* 12(2), 287–327

Espinosa Menéndez, N., Galindo Rosero, A., Lopera, W. B. & Monsalve Rojas, J. E. (2013). Perfil sociodemográfico de la población antioqueña en situación de desplazamiento. *El Ágora* 13(2), 21–59.

Espinoza, N., Galindo, A., Bastidas, W. & Monsalve, J. E. (2012). Factores de riesgo para el desplazamiento, protección de tierras y garantías de no-repetición en zonas vulnerables de Antioquia. Cuarta entrega de la investigación realizada sobre el estado actual de los derechos de las víctimas de desplazamiento forzado en el departamento de Antioquia, 2010-2011. *El Ágora U.S.B.* 12(2), 233-387.

Fundación Forjando Futuros. (2017). *Así Va La Restitución*. Recuperado de <http://www.forjandofuturos.org/landings/cifras-restitucion.html>

Gil Blasco, M. (2018). Justicia transicional: conceptos clave y aspectos normativos. *Res publica* 21(1), 123-136.

Gómez, J. D. & Rodríguez, A. I. (2015). Significados en torno a la reparación, la ayuda humanitaria, la indemnización y la restitución en víctimas del conflicto armado en el municipio de San Carlos. *Ágora USB*, 15(2), 419–446

González Díaz, S. M. (2016). *La implementación de la política de restitución de tierras (Ley 1448 de 2011) y su relación con los conflictos por la tierra en Urabá y Bajo Cauca. 2011-2015.* Recuperado de <http://tesis.udea.edu.co/handle/10495/3838>

Granja Fuenmayor, J. & Chaparro Rodríguez, A. (2017). *Análisis ley de víctimas y restitución de tierras aplicada a población indígena víctima del desplazamiento. Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano.* Recuperado de <http://expeditiorepositorio.utadeo.edu.co/handle/20.500.12010/1682>

Latorre, S. & Anaya, M. A. (2018) Reconceptualizando la propiedad en transición hacia la paz: el papel de la jurisdicción de restitución de tierras en el Caribe colombiano. *Latin American Law Review* 1(1) 83-122

López, D. (2012). *El derecho de los jueces.* Bogotá: Legis Editores S.A.

Martínez Sanabria, C. M., & Pérez Forero, A. C. (2013). La restitución de tierras: ¿un mecanismo efectivo de reparación, para las víctimas del conflicto armado en Colombia? *Saber, Ciencia y Libertas*, 8(2), 29–43.

Martínez, P.C. (2006) El método de estudio de caso: estrategia metodológica de la investigación científica. *Pensamiento & Gestión* (20), 165-193.

Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural (MADR). *Decreto 1071 de 2015.*

- Nieto Isaza, A. M. (2016). *Desplazamiento forzado de familias indígenas Emberá Katío hacia Medellín 2012 - 2015*. Recuperado de <http://repository.uniminuto.edu:8080/xmlui/handle/10656/5023>
- ONU (2016). *El desplazamiento forzado en el mundo bate su cifra récord*. Recuperado de <http://nacionesunidas.org.co/blog/2016/06/20/el-desplazamiento-forzado-en-el-mundo-bate-su-cifra-record/>
- Pérez Chica, J. E. (2017). *Restitución de tierras en Urabá. Incertidumbre, resiliencia, y esperanza. Experiencias de mujeres campesinas en proceso de restitución de tierras en el marco de la ley 1448 de 2011*. Recuperado de <http://200.24.17.74:8080/jspui/handle/fcsh/864>
- Posada Pérez, N. M. (2017). *La reparación en la ley de víctimas y restitución de tierras: del anonimato jurídico a la emergencia del sujeto de derecho. El caso de mujeres reclamantes de tierras en Antioquia bajo la ley 1448 de 2011*. Recuperado de <http://bibliotecadigital.udea.edu.co/handle/10495/8026>
- Ramírez, M. F., del Pilar Peña Huertas, R., Hernández, M., González, L. & Morales, R. Á. (2015). *El amparo de tierras: la acción, el proceso y el juez de restitución*. Bogotá D. C.: Editorial Universidad del Rosario.
- Reátegui, F. (Ed.) (2011). *Justicia transicional. Manual para América Latina. Promoviendo la justicia transicional en sociedades post conflicto*. Nueva York: Centro Internacional para la Justicia Transicional.

Sánchez, N. C. (2016) *Tierra en transición: Justicia transicional, restitución de tierras y política agraria en Colombia*. Recuperado de <http://bdigital.unal.edu.co/56237/7/NelsonCamiloSanchez.2016.pdf>

Simons, H. (2011). *El estudio de caso: Teoría y práctica*. Madrid: Ediciones Morata

Tribunal Superior de Antioquia (2015). Sala Especializada en Restitución de Tierras. *Sentencia No. 7 Alicia Carupia Domicó*. M.P. Castillo Cadena, J. E. Recuperado de <http://www.ipc.org.co/agenciadeprensa/wp-content/uploads/2015/08/050453121001-2013-00002-Mutata-22-julio-2015.pdf>

UARIV. Unidad para la Atención y Reparación Integral de Víctimas (2016). *Caracterización. Antioquia Mutatá*. Recuperado de <https://rni.unicadvictimas.gov.co/sites/>

Universidad Autónoma Latinoamericana (2017). *Tierra, memoria y paz: Tercer encuentro de pensamiento latinoamericano*. Medellín, Colombia: Fondo Editorial UNAULA

Uprimny, R. (Dir.) (2006) *¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia. Justicia transicional y justicia restaurativa: tensiones y complementariedades*. Bogotá: Ministerio de Justicia.

Villa Gómez, J. D., & Insuasty Rodríguez, A. (2016). Entre la participación y la resistencia: reconstrucción del tejido social desde abajo, más allá de la lógica de reparación estatal. *El Ágora USB*, 16 (2), 453–477.

Yacuzzi, E. (2005). *El estudio de caso como metodología de investigación: Teoría, mecanismos causales, validación*. Serie Documentos de Trabajo, No. 296, Universidad del Centro de Estudios Macroeconómicos de Argentina (UCEMA), Buenos Aires

ANEXO 1. ENTREVISTA A UN REPRESENTANTE JURÍDICO DE LA FUNDACIÓN FORJANDO FUTUROS (FFF)

Nombre: Julio César Cuastumal (Coordinador Jurídico)

Tipo de comunicación: Personal

Fecha: 07 de marzo de 2019

“El proceso de Alicia Carupia fue llevado por la Unidad de Restitución de Tierras”.

Primero que todo, es importante contextualizar un poco para tener el panorama mental más claro. Es una gran hacienda de 4.000 a 6.000 hectáreas aproximadamente, recoge sur de Turbo y norte de Mutatá, recoge también más o menos 5 veredas.

Todo Tiempo es la empresa que se encuentra ahora en este territorio, ésta actualmente enfrenta varios procesos de restitución de tierras, en la mayoría de los casos se actuó con el mismo modus operandi: habían 2 o 3 comisionistas, dentro del proceso hay una persona muy referenciada llamada Manuel Tordecilla, quien tenía unas 400 hectáreas de tierra distribuidas en varias fincas (las tierras en Urabá son grandes), entonces cuando llega Hasbún (ex paramilitar Raúl Emilio Hasbún Mendoza, alias ‘Pedro bonito’) se toma toda esa zona y entre el 96 y el

98 la empresa comenzó a comprar todas esas tierras y lo hicieron de la siguiente manera:

- A título individual: cada uno de los miembros de la empresa,
- A nombre de la empresa y
- A nombre de un señor llamado Gabriel Jaime Sierra Moreno (quien fue condenado por vínculos con paramilitares, sobre todo en la zona de Jiguamiandó y Curvaradó, en el departamento del Chocó), quien es familiar (tío o primo) del representante legal de la empresa Todo Tiempo.

Entonces cuando llega la empresa, el aliado o socio fue Tordecilla, quien no era visto como un empresario, pero sí como alguien que tenía una situación económica privilegiada con relación a los demás campesinos.

Ellos hicieron unos estudios, donde concluyeron que la situación de orden público estaba bien, había mejorado (no dicen directamente que son los paras (paramilitares) los que mejoraron la situación de orden público) por lo que les dan entrada a las empresas” (J.C. Cuastumal, comunicación personal, 07 de marzo de 2019).

Dice el entrevistado, que cuando hablaban con la gente que terminó vendiéndole a Todo Tiempo, la mayoría de las personas dice que hizo negocios con Tordecilla, quien también le vendió terreno a Todo Tiempo, pero no está haciendo reclamaciones de tierra, simplemente sirvió como intermediario. Incluso después, le compran a un señor llamado Hugo Marín Pino, quien ahora está

reclamando, pero también actuó como comisionista comprándole a los demás parceleros.

“Por lo que en las escrituras que ellos celebraron, se encuentra, por ejemplo, a Tordecilla y a Hugo Marín firmando como agentes oficiosos¹ de la empresa Todo Tiempo, lo que es difícil que en esta época acepten en una notaría un agente oficioso para adquirir un predio, pero en esa época lo aceptó el notario y la mayoría de las negociaciones se dieron entre el 96 y el 98 (J.C. Cuastumal, comunicación personal, 07 de marzo de 2019).

¹ La **agencia oficiosa** es un mecanismo a través del cual se legitima a terceros para intervenir en los intereses de otros. En la jurisprudencia de esta Corte (Constitucional), se ha fundamentado la validez de este mecanismo a partir de tres principios constitucionales: (i) el principio de la eficacia de los derechos fundamentales, el cual le impone a la administración que flexibilice los mecanismos institucionales para permitir la efectiva materialización de tales derechos; (ii) el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades, que busca impedir que por circunstancias exclusivamente procedimentales, se vulneren o desconozcan los derechos fundamentales; y (iii) el principio de solidaridad, que obliga a toda la sociedad colombiana a defender los derechos ajenos, en los casos en que su titular no pueda promover por sí mismo su defensa (Sentencia T-531 de 2002, reiterado por la Sentencia T-365 de 2017 (Negrita fuera del texto) (Citado en Sentencia T-285 de 2018 de la Corte Constitucional).

- **¿Cuál es el error que comete la Unidad de Tierras frente al proceso de Alicia Carupia Domicó, con relación a las demás personas?**

Que ellos para entrar a intervenir en la zona, para microfocalizar², comenzaron a coger pedacitos, no la totalidad de la hacienda Monteverde, sino veredas, entonces, la vereda donde estaba Alicia Carupia la microfocalizaron y el resto quedó por fuera.

Entonces a la hora de microfocalizar, ellos no tuvieron en cuenta la información de la gente (y el Decreto de la microfocalización no lo exige). (Los criterios de micro son: 1. Condición favorable de seguridad. 2. Densidad de despojo. 3. Condiciones de retorno.)

Entonces tomaron como partida la densidad de despojo porque había un montón de reclamaciones, pero nunca escucharon a la gente en el sentido de que, ellos decían que no eran 5 predios sino 20 los que están en esa vereda (Los Cedros), toda una hacienda. Ellos siguieron microfocalizando por pedazos y salió

² **Decreto 1071 de 2015:** expedido por el Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural (MADR) el 26 de mayo de 2015, es un Decreto compilatorio de varios decretos reglamentarios del sector agropecuario y de Desarrollo Rural, del cual se destacan las siguientes dos (2) normas determinantes para los procesos de restitución de tierras: (i.) Decreto 4829 de 2011, reglamentario del Capítulo III del Título IV de la Ley 1448 de 2011 en relación con la restitución de tierras provenientes del nombrado ministerio; y (ii.) Decreto 599 de 2012, por el cual se regula la instancia de coordinación local para la **micro focalización** e implementación gradual y progresiva del Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente. Igualmente, el numeral 3 del artículo 1.2.1.1. del Decreto 1071 (compilatorio del art. 1, numeral 1 del Decreto 1985 de 2013) establece que la Unidad de Restitución de Tierras es una entidad con personería jurídica adscrita a la referida cartera ministerial).

Decreto 1167 de 2018: "Por el cual se modifica el artículo 2. 15. 1. 1. 16 del Decreto 1071 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo Agropecuario, Pesquero y de Desarrollo Rural, relacionado con las zonas **micro focalizadas**".

la decisión de doña Alicia y ella quedó ahí en medio de la hacienda, le restituyen, le entregan la tierra y la meten ahí, rodeada de la empresa.

La familia de Alicia está conformada por 25 personas aproximadamente, a ellos les restituyen, pero la que encabeza el proceso es ella, es una reparación “colectiva” pero a una sola familia, lo que hace aún más particular el caso.

Cuando entra Alicia al terreno restituido, la empresa que la rodea puso unos alambrados, comenzaron a impedirle el paso (servidumbre), envenenaron los cultivos, cortaron los alambrados para que pasaran los bueyes y pastaran en su tierra, la estaban cansando.

Yo les hice un oficio presentando la queja formal de lo que estaba pasando con la empresa Todo Tiempo, porque si mal no recuerdo, la unidad de tierras se estaba excusando en que había cumplido al presentar la demanda, pero no tomaron en cuenta que la señora no sabía comunicarse pues usaba un dialecto indígena. Es decir, la Unidad de Tierras presentó la demanda, Paola Cadavid era quien tenía el proceso judicial a su cargo, Paola después pasó a ser la directora de la Unidad de Tierras, entonces comenzaron a presentarse todos los conflictos con los opositores y la Unidad de Tierras no estaba haciendo nada, incluso en la audiencia, una familiar de Alicia presentó la queja ante los magistrados y dijo que la unidad no estaba haciendo nada frente a la presión de la empresa Todo Tiempo, lo que hizo el magistrado fue quitarle el poder a Paola Cadavid, pues estaba en ese momento defendiendo a la Unidad de Tierras y actuando como

abogada de doña Alicia, por lo que no había objetividad ni imparcialidad y designaron el caso a otro abogado.

A los dos meses, más o menos, no sé si les abrirían un incidente, pero llegaron los empresarios y hablaron con las familias que estaban acosando y les ofrecieron disculpas, arreglaron el alambrado y demás.

- **Territorialmente, en la actualidad, ¿qué se está haciendo con Belén de Bajirá?, ¿cómo se está tratando? ¿a quién pertenece?**

Mutatá, corregimiento de Belén de Bajirá, es lo que está en disputa hoy por hoy con el Chocó, entonces, yo lo sigo identificando como Antioquia, porque catastralmente los predios siguen siendo de Antioquia (cédulas catastrales) y el IGAC no ha hecho ninguna actualización catastral, donde se le haga un ficha predial a cada uno indicando que eso es del Chocó y además las oficinas de registro tampoco han ordenado transferir esos predios a las oficinas de Quibdó, por lo que jurídicamente sigue siendo de Antioquia.

Lo que está pasando judicialmente, es que algunos jueces están planteando conflicto de competencias.

- **¿Cómo sería el tema de la efectividad/eficacia de la restitución de tierras?**

En cifras y resultado ha sido muy poco, pero el tema tiene muchas aristas, por un lado, la Unidad de Tierras, no con este gobierno, sino con el mismo que la

defendió, promulgó y apoyó, con ese gobierno (en el 2016 o 2017) comenzaron con una dinámica de cerrar, es decir, comenzaron a subir los estándares para inclusión en el registro, si la persona no queda incluida en el registro no puede acudir a la etapa judicial, entonces, en resultados si usted se sienta a hablar con una persona de la Unidad de Restitución de Tierras que esté defendiendo la política, le va a decir que en resultados estamos muy bien porque de 110.000 solicitudes están intervenidos 90.000 y de esos 90.000 solo faltan 30.000 por resolver, lo que pasa es que de esas 60.000 que se resolvieron, hay 30.000 que están negando (estoy dando cifras al aire, las verdaderas las puede ver en la página de la Unidad de Restitución de Tierras³), entonces, en lugar de resolver a favor de las personas, simplemente niegan, no se está restituyendo efectivamente y lo suman como un indicador favorable, incluso en el 2016 en la sala de seguimiento a T-025, presentaron ante la Corte constitucional, como una buena valoración, pidiendo que se levantaran estados inconstitucionales en temas de tierras pues ya habían resuelto un pedazo grande.

Y en efecto si se va uno a cifras, en ese sentido resolvieron, pero diciéndoles que no, por lo que se podría hablar de un revictimización y negación de justicia. Hay unos casos en los que la persona abandonó el predio en 1980, le tienen que decir que no porque la Ley dice que desde 1991, pero el tema es que no siempre es por ese tipo de situaciones, hay casos en los que hay dudas, y ante la duda, en lugar de incluirlo en el registro, le dicen que no siempre es por ese tipo de

³ <https://www.restituciondetierras.gov.co/estadisticas-de-restitucion-de-tierras>

situaciones, hay casos en los que hay dudas, y ante la duda, en lugar de incluirlo en el registro, le dicen que no, y son situaciones que debe resolver el juez de restitución.

- **¿Qué hacen entonces con las tierras que no están devolviendo? ¿Son baldíos?**

Esa es otra situación, hay una vereda llamada Bella Rosa en el corregimiento de Macondo – Turbo, ahí hay muchas zonas de reserva forestal (ley 2da) –en el papel- porque hace mucho tiempo estas zonas se convirtieron en ganaderas, el Estado en ese caso, en su época (70's, 80's) a pesar de que estaba protegido como reserva forestal, le adjudicó las tierras a un grupo de personas y a otro grupo de personas no les adjudicó, porque no tenían para pagar el trámite, porque se ausentaron, un montón de situaciones, entonces llegó el despojo, la violencia a sacar a un montón de gente y algunos alcanzaron a tener sus títulos, otros no, entonces, los que alcanzaron a tener sus títulos no tienen problema porque les tienen que respetar su derecho, lo que no ocurre con los que no alcanzaron.

- **Teniendo en cuenta el enfoque diferencial que tiene esta población desde la Ley, y teniendo en cuenta su experiencia ¿Qué dificultades cree que hay en la restitución de tierras, desde la promulgación de la Ley hasta hoy?**

Yo creo que lo del enfoque diferencial se convirtió en una muletilla, por llamarlo de alguna forma, pues eso queda ahí en el papel, he percibido que no hay

un tratamiento real, por ejemplo, en el caso de Alicia tener en cuenta su cultura y lenguaje, eso no se ve en la sentencia y menos en la práctica. Todo se queda en el formalismo.

En lo que si he visto, pero de forma muy lejana/esquiva, que no se ha quedado solo en el papel, es cuando por ejemplo las personas están reclamando tierras y no quieren volver, están pidiendo una compensación, ahí los jueces si tienen en cuenta el enfoque diferencial, sobre todo si la persona es un adulto mayor, normalmente le ofrecen otra tierra, porque si reciben el dinero eso no es negocio, pues las tierras son muy baratas. Por ejemplo, en San Carlos, la hectárea está como a 4 millones de pesos y normalmente los predios son de 2 o 3 hectáreas, entonces si les entregan la plata, quedarían sin tierra y sin plata.

En la práctica podríamos decir que no hay una eficacia de la Ley de Restitución de Tierras, pues estamos cercanos a la finalización de la vigencia de esta ley que es el 10 de junio de 2021 y lo que encontramos es más obstáculos para la restitución por parte del Estado que soluciones para los reclamantes.

- **¿Considera que sería posible contactar a doña Alicia Carupia para conocer de primera mano su experiencia?**

Realmente no lo veo muy probable, Alicia es de la etnia Emberá y se comunica a través de su dialecto indígena, por lo que no habla muy bien el castellano.

Análisis de la entrevista

Del análisis a la entrevista anteriormente descrita y realizada al Coordinador Jurídico de la Fundación Forjando Futuros, se puede observar que, en un primer lugar, es importante destacar la relación de los innumerables títulos fraudulentos que existen en los procesos de restitución de tierras dentro del marco de la Ley 1448 de 2011.

Si bien, para el caso concreto que nos ocupa de Alicia Carupia, existe un proceso de “restitución de tierras colectiva”, no hay plenas garantías integrales de la restitución de los otros predios que comprenden territorialmente el suyo y el de su familia, puesto que, aunque es permitido por el decreto que regula la micro focalización haber realizado la restitución de la manera en que se hizo, en su práctica no tuvo el mejor efecto, en especial para las garantías de retorno.

Adicionalmente, a los obstáculos que actualmente existen en los procesos de restitución de tierras, surge el conflicto territorial (en cuanto a competencias de los jueces) para determinar a qué departamento corresponde el municipio de Mutatá, si a Chocó o a Antioquia.

Desde la efectividad/eficacia de la aplicabilidad de la ley, los resultados de la restitución todavía son muy precarios, ya que si la persona (reclamante) no queda inscrita en el registro, no puede acudir a la etapa judicial. En este sentido, a partir de este tipo de situaciones, existe la negativa de solicitudes para el registro, que

finalmente se tienen en cuenta dentro de las estadísticas como un avance en la restitución, no atribuible propiamente a la práctica del sistema judicial.

Finalmente, en cuanto al enfoque diferencial, como lo expresa el entrevistado: “se convirtió en una muletilla”; puesto que no hay un tratamiento diferencial en la realidad como sucede en el caso de Alicia Carupia, la cual habla su propio dialecto y necesita traductor y/o interprete en la defensa de sus derechos. Se advierte que, en la práctica, dicho enfoque diferencial sí tiene validez para efectos de la denominada *compensación*⁴, pero esto continúa siendo un tratamiento que se queda corto para el extenso desarrollo de este componente.

⁴ Ley 1448 de 2011, artículo 97: “**Compensaciones en especie y reubicación.** Como pretensión subsidiaria, el solicitante podrá pedir al Juez o Magistrado que como compensación y con cargo a los recursos del Fondo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras Despojadas, le entregue un bien inmueble de similares características al despojado, en aquellos casos en que la restitución material del bien sea imposible por alguna de las siguientes razones:

- a. Por tratarse de un inmueble ubicado en una zona de alto riesgo o amenaza de inundación, derrumbe, u otro desastre natural, conforme lo establecido por las autoridades estatales en la materia;
- b. Por tratarse de un inmueble sobre el cual se presentaron despojos sucesivos, y este hubiese sido restituido a otra víctima despojada de ese mismo bien;
- c. Cuando dentro del proceso repose prueba que acredite que la restitución jurídica y/o material del bien implicaría un riesgo para la vida o la integridad personal del despojado o restituido, o de su familia.
- d. Cuando se trate de un bien inmueble que haya sido destruido parcial o totalmente y sea imposible su reconstrucción en condiciones similares a las que tenía antes del despojo.”

ANEXO 2. ESTRUCTURA NORMATIVA

Regulación			Temática que regula
Categoría	No.	Fecha de expedición	
Constitución Política de Colombia		Julio 04 de 1991	Constitución Política de Colombia
Instrucción administrativa	24	Octubre 13 de 1991	Protección de bienes población rural desplazada (ley 387 de 1997 y Decreto 2007 de 2001). Superintendencia de Notariado y Registro
Ley	87	Julio 24 de 1997	Por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en la República de Colombia.
Circular	24	Marzo 29 de 2004	Abstención de inscripción de actos de enajenación o transferencia a cualquier título de los bienes rurales, mientras permanezca vigente la declaratoria de inminencia de riesgo de desplazamiento. Superintendencia de Notariado y Registro.
Instrucción administrativa	20	Agosto 18 de 2004	Enajenación de bienes inmuebles en zonas de desplazamiento. Superintendencia de Notariado y Registro

Circular	57	Noviembre 1 de 2005	Decretos 2007 de 2001 y 250 de 2005. Superintendencia de Notariado y Registro.
Instrucción administrativa	5	Julio 23 de 2010	Procedimiento de protección registral y notarial para la protección de derechos patrimoniales de bienes inmuebles ubicados en zonas declaradas en Desplazamiento Forzado o Inminencia de desplazamiento. Superintendencia de Notariado y Registro
Instrucción administrativa	7	Agosto 12 de 2010	Procedimiento de protección registral de los derechos patrimoniales sobre bienes inmuebles ingresados por el INCODER en el Registro Único de Predios y Territorios Abandonados por la Violencia. Superintendencia de Notariado y Registro
Instrucción administrativa	28	Octubre 29 de 2010	Autorización de Escritura Públicas de actos jurídicos que impiden transferencia de dominio de predios, ubicados en zonas de desplazamiento forzado o inminente riesgo de desplazamiento. Superintendencia de Notariado y Registro
Ley	1448	Junio 10 de 2011	Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.

Decreto	4829	Junio 10 de 2011	Por el cual se reglamenta el capítulo del Título IV de la Ley 1448 de 2011 en relación con la restitución de tierras.
Decreto - Ley	4633	Diciembre 09 de 2011	Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los Pueblos y Comunidades indígenas.
Acuerdo	284	Septiembre 9 de 2012	Por el cual se reglamenta el trámite administrativo tendiente a la apertura del folio de matrícula inmobiliaria de terrenos baldíos abandonados por la violencia, con el propósito de habilitar el registro y la publicidad de las medidas de protección decretadas a favor de sus ocupantes.
Instrucción administrativa	4	Octubre 19 de 2012	Trámite notarial de sucesión y su registro respecto de predios ubicados en zona declarada en desplazamiento forzado. Superintendencia de Notariado y Registro
Instrucción administrativa conjunta	6	Noviembre 13 de 2012	Orientaciones con relación al trámite de solicitudes de protección de predios abandonados por causa de la violencia. Superintendencia de Notariado y Registro e Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (INCODER).
Circular	026	Diciembre 3 de 2012	Autorizaciones de enajenación de predios con medida de protección

			colectiva. Superintendencia de Notariado y Registro.
Instrucción administrativa	8	Diciembre 7 de 2012	Procedimiento administrativo de restitución de tierras despojadas a las víctimas del conflicto armado ley 1448 de 2011 y decretos 4829 de 2011 y 4800 de 2011. Superintendencia de Notariado y Registro
Decreto	1071	Mayo 26 de 2015	Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo Agropecuario, Pesquero y de Desarrollo Rural.
Sentencia Tribunal Superior – Distrito Judicial de Antioquia – Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras – Sala Primera	07	Julio 22 de 2015	Por la cual se le restituyó el inmueble a Alicia Carupia Domicó.
Instrucción administrativa	10	Julio 19 de 2016	Nuevo procedimiento para la inscripción de medidas de protección patrimonial individual para predios rurales y urbanos. Superintendencia de Notariado y Registro

Instrucción administrativa		Febrero 17 de 2017	Modificación instrucción administrativa conjunta No. 13. Superintendencia de Notariado y Registro
Decreto	1167	Julio 11 de 2018	Por el cual se modifica el artículo 2.15.1.1.16 del Decreto 1071 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo Agropecuario, Pesquero y de Desarrollo Rural, relacionado con las zonas microfocalizadas