

TERCEROS DE BUENA FE ¿VÍCTIMAS DE LA LEY DE VÍCTIMAS?

María Camila Hurtado Lema*

INTRODUCCIÓN

La historia colombiana ha estado marcada, desde sus inicios, por un complejo y profundo conflicto armado perpetuado hasta nuestros días, ya que sus raíces de índole económica, político y social se han heredado de generación en generación entre los más diversos actores.

En el desarrollo del conflicto y de las acciones armadas que se han llevado a cabo, la población civil colombiana ha enfrentado la peor parte, puesto que ha sufrido masacres, desplazamientos, desapariciones forzadas, secuestros masivos y asesinatos de sus líderes comunitarios, políticos y sindicales, todo con el objetivo de ejercer presión para la obtención de intereses particulares.

En razón de la vulnerabilidad manifiesta en la que se encuentran las víctimas, y atendiendo a que Colombia es un Estado Social de Derecho, erigido en los pilares de solidaridad y prevalencia del interés general, el Gobierno Nacional, en cabeza del Presidente Juan Manuel Santos, impulsó la iniciativa para la expedición de una ley que apuntara a la reconciliación social mediante la consideración de las personas que han sufrido las consecuencias ruinosas del conflicto y los derechos que les asiste en el Estado colombiano a la reparación efectiva; con esta finalidad fue promulgada, el día 10 de junio de 2011, la Ley 1448, que desde ya marca un hito en la historia del País y que según las palabras del Primer Mandatario servirá para *“comenzar a sanar las heridas”*.

* Estudiante de pregrado en Derecho de la Universidad EAFIT, Medellín.

En esta Ley, por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno, la medida de reparación contundente, de mayor impacto y de aplicación preferente, consiste en la restitución de tierras a los despojados y desplazados. Para el cumplimiento de este loable propósito, la Ley dispuso un procedimiento especial que se deberá adelantar para que las víctimas obtengan la restitución de los predios de los cuales fueron despojadas o desalojadas; en el procedimiento se introdujeron algunas disposiciones particulares que buscan dar protección especial a las personas que se encuentran en calidad de víctimas, ya que se entiende que constituyen la parte débil en el proceso; sin embargo, dichas disposiciones abren serios cuestionamientos frente a la situación en la que quedan los terceros de buena fe, exenta de culpa, puesto que, tradicionalmente, el ordenamiento jurídico colombiano ha reconocido que el derecho que les asiste es legítimo y amerita la protección jurídica, lo cual no es posible apreciar con la procedencia de la restitución en contra de dichos terceros y con las normas procedimentales que se fijan para estos efectos.

El propósito de este artículo consiste en hacer un análisis en torno de la situación de los terceros de buena fe, exenta de culpa, en el marco normativo de la Ley 1448 de 2011 y a partir de allí, establecer si con ésta se ha dado una violación de los derechos, de estos sujetos, desde el punto de vista constitucional y civil. Para estos efectos, se procederá, en primer lugar, a verificar las circunstancias que rodearon la formulación, aprobación y posterior sanción de la denominada Ley de Víctimas; en segundo lugar, a describir el procedimiento para la reparación, de las víctimas del conflicto armado en Colombia, mediante la restitución de tierras; en tercer lugar, a determinar la posición de los terceros de buena fe, exenta de culpa, en la institución de restitución de tierras; en cuarto lugar, a mirar cómo ha tratado, en diferentes oportunidades, el ordenamiento jurídico colombiano a los terceros de buena fe, exenta de culpa, y, a partir de esto, en quinto lugar, se analizará cómo repercuten las disposiciones de la Ley, en concreto, frente a ellos; finalmente, se

2. PROCEDIMIENTO PARA LA REPARACIÓN DE LAS VÍCTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO EN COLOMBIA MEDIANTE LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS

Dentro de la Ley 1448 de 2011, el procedimiento para la restitución de tierras está incluido en el Título IV; allí se regula lo atinente a la reparación de las víctimas.

La Ley formula una serie de principios para el manejo de la restitución de tierras. Ellos son:

- La preferencia de la acción de restitución sobre cualquier otra medida de reparación.
- La independencia de la acción de restitución, esto es, no es necesario el efectivo retorno.
- La progresividad de la medida, esto es, se busca el restablecimiento del proyecto de vida de las víctimas.
- La estabilización de las personas en sus tierras en condiciones de seguridad, sostenibilidad y dignidad.
- La seguridad jurídica con la que se materializará el traslado al estado de cosas anterior al despojo o el abandono forzado.
- La prevención de cualquier riesgo que se pueda derivar tanto para la víctima, como para las propiedades y posesiones de ésta.
- La participación de los despojados y desplazados en todo el proceso de retorno y reubicación.
- El deber de las autoridades judiciales de garantizar la prevalencia del derecho de las víctimas, lo que para el Legislador implica restituir prioritariamente a quienes hayan estado en estado de mayor vulnerabilidad y a los que hayan tenido un vínculo con la tierra que amerite una protección especial, conforme a la Constitución.

Luego de la fijación de estos principios, la Ley identifica quiénes pueden ser beneficiarios de la medida y señala que lo son quienes fueron propietarios o poseedores de predios o explotadores de baldíos, cuya propiedad se pretendiera adquirir por adjudicación, que hayan sido despojados de éstas o que se hayan visto obligados a abandonarlas como consecuencia directa e indirecta de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno, entre el 1º de enero de 1991 y el 10 de junio de 2021⁵.

Se hace necesario, para el cabal entendimiento de la Ley, determinar o precisar los conceptos de Despojo y Desplazamiento Forzado.

- Despojo: “Se entiende por despojo la acción por medio de la cual, aprovechándose de la situación de violencia, se priva arbitrariamente a una persona de su propiedad, posesión u ocupación, ya sea de hecho, mediante negocio jurídico, acto administrativo, sentencia, o mediante la comisión de delitos asociados a la situación de violencia.”⁶
- Abandono Forzado: “Se entiende por abandono forzado de tierras la situación temporal o permanente a la que se ve abocada una persona forzada a desplazarse, razón por la cual se ve impedida para ejercer la administración, explotación y contacto directo con los predios que debió desatender en su desplazamiento (...)”⁷

Las personas despojadas o desplazadas podrán reclamar la restitución de tierras si prueban que fueron despojadas o desplazadas a partir del 1º de enero de 1991

⁵ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1448 (10 de junio 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. Diario Oficial. Bogotá, 2011. No. 48.096. Art. 3º, 75 y 76.

⁶ *Ibíd.*, Art. 74.

⁷ *Ibíd.*, Art. 74.

Las decisiones de Jueces y Tribunales serán en única instancia; sin embargo, se establece el grado de consulta para las sentencias dictadas por los Jueces Civiles del Circuito cuando ellas sean desfavorables a las víctimas¹¹.

La competencia territorial se determina en la Ley por el lugar en que se encuentre ubicado el inmueble y si lo está en varias jurisdicciones, el demandante decidirá el lugar para interponer la demanda¹².

Están legitimados para promover el proceso:

- El desplazado o despojado.
- Los cónyuges o compañeros del desplazado o despojado.
- Los herederos del despojado o desplazado, herederos de los cónyuges o compañeros permanentes.

Todos los facultados podrán presentar la demanda directamente, a través de apoderado o a través de la UAEGRTD.

También permite la Ley que los titulares de la acción puedan reclamar de forma colectiva, cuando los inmuebles son colindantes o están ubicados en la misma vecindad, con el fin de atender a criterios de “economía procesal y a procurar los retornos con carácter colectivo dirigidos a restablecer las comunidades de manera integral bajo criterios de justicia restaurativa”¹³.

El texto legal da instrucciones al Juez para tomar decisiones, en el auto admisorio de la demanda, así:

¹¹ Ibid., Art 79.

¹² Ibid. Art. 80.

¹³ Ibid. Art. 95.

- Ordenar la inscripción de la demanda en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, respectiva, y pedir se le remita el oficio de inscripción diligenciado con un certificado de Libertad y Tradición.
- Ordenar la sustracción provisional del comercio del predio cuya restitución se solicita, hasta la ejecutoria de la sentencia.
- Ordenar la suspensión de todos los procesos que se estén adelantando en la justicia ordinaria en relación con el predio objeto de la solicitud de restitución, excepto los procesos de expropiación.
- Ordenar la notificación del inicio del proceso al representante legal del municipio en donde esté ubicado el predio y al Ministerio Público.
- Ordenar la publicación de la admisión de la solicitud, en un diario de amplia circulación nacional, para que las personas que tengan derechos legítimos relacionados con el predio, los acreedores con garantía real y otros acreedores de obligaciones relacionadas con el predio, así como las personas que se consideren afectadas por la suspensión de procesos y procedimientos administrativos comparezcan al proceso y hagan valer sus derechos.
- A discreción del Juez o Magistrado se podrá decretar en este auto, o en cualquier estado del proceso, las medidas cautelares que considere pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se estuviere causando sobre el inmueble.¹⁴

La Ley prescribe dar traslado de la demanda a quienes figuren como titulares inscritos de derechos en el certificado de tradición y libertad. “En este proceso no son admisibles la demanda de reconvención, la intervención excluyente o coadyuvante, incidentes por hechos que configuren excepciones previas, ni la

¹⁴ Ibid., Art. 86.

En este punto la norma dispuso la inversión de la carga de la prueba, en donde “Bastará con la prueba sumaria de la propiedad, posesión u ocupación y el reconocimiento como desplazado en el proceso judicial, o en su defecto, la prueba sumaria del despojo, para trasladar la carga de la prueba al demandado o a quienes se opongan a la pretensión de la víctima en el curso del proceso de restitución”¹⁸

Agotado el período probatorio “La sentencia se pronunciará de manera definitiva sobre la propiedad, posesión del bien u ocupación del baldío objeto de la demanda y decretará las compensaciones a que hubiera lugar, a favor de los opositores que probaron buena fe exenta de culpa dentro del proceso. Por lo tanto, la sentencia constituye título de propiedad suficiente.”¹⁹

La Ley dispuso que la sentencia debía proferirse dentro de los 4 meses siguientes a la presentación de la solicitud, so pena de que el Juez o Magistrado incurra en falta gravísima por la tardanza, y que dicho fallo será susceptible de recurso de revisión por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en un término no mayor de 2 meses²⁰.

El Legislador dispone cuál ha de ser el contenido del fallo²¹, advirtiendo que deberá motivarse cada aspecto de manera explícita y suficiente. El fallo deberá contener:

- La decisión sobre todas y cada una de las pretensiones de los solicitantes, las excepciones de los opositores y las solicitudes de los terceros.
- La identificación, individualización y deslinde de los inmuebles que se restituyan.

¹⁸ Ibid., Art. 78.

¹⁹ Ibid., Art. 91.

²⁰ Ibid., Art. 91.

²¹ Ibid., Art 91

- Las órdenes a la oficina de registro de instrumentos públicos para que inscriba la sentencia.
- Las órdenes a la oficina de registro de instrumentos públicos para que cancele todo antecedente registral sobre gravámenes y limitaciones de dominio o sobre constitución derechos a favor de terceros con posterioridad al despojo o abandono.
- Las órdenes para que los inmuebles restituidos queden protegidos cuando así lo quieran los beneficiarios de la restitución.
- Las órdenes a la oficina de registro de instrumentos públicos para que inscriba la sentencia de declaración de pertenencia, si es del caso.
- Las adjudicaciones de baldíos, a que haya lugar, por parte del Incoder.
- Las órdenes necesarias para restituir al poseedor favorecido en su derecho por la sentencia.
- Las órdenes necesarias para que se desengloben o parcelen los inmuebles restituidos o, por el contrario, que se engloben, si a ello hay lugar.
- Las órdenes para que se hagan efectivas las compensaciones de que trata la Ley, y aquellas tendientes a garantizar los derechos de todas las partes en relación con las mejoras sobre los bienes objeto de restitución.
- Las órdenes necesarias para que la persona compensada transfiera al Fondo de la Unidad Administrativa el bien que le fue despojado y que fue imposible restituirle.
- La declaratoria de nulidad de las decisiones judiciales que por los efectos de su sentencia, pierdan validez jurídica.
- La declaratoria de nulidad de los actos administrativos que extingan o reconozcan derechos individuales o colectivos, o modifiquen situaciones jurídicas particulares y concretas, debatidos en el proceso.

- La orden de cancelar la inscripción de cualquier derecho real que tuviera un tercero sobre el inmueble objeto de restitución, en virtud de cualquier obligación civil, comercial, administrativa o tributaria contraída, de conformidad con lo debatido en el proceso.
- Las órdenes pertinentes para que la fuerza pública acompañe y colabore en la diligencia de entrega material de los bienes a restituir.
- Las órdenes que sean necesarias para garantizar la efectividad de la restitución jurídica y material del bien inmueble y la estabilidad en el ejercicio y goce efectivo de los derechos de las personas reparadas.
- Las órdenes y condenas exigibles de quienes hayan sido llamados en garantía dentro del proceso a favor de los demandantes y/o de los demandados de buena fe derrotados en el proceso.
- Las órdenes necesarias para garantizar que las partes de buena fe exenta de culpa vencidas en el proceso sean compensadas cuando fuera del caso.
- La condena en costas a cargo de la parte vencida en el proceso de restitución de que trata la presente ley cuando se acredite su dolo, temeridad o mala fe.
- La remisión de oficios a la Fiscalía General de la Nación en caso de que como resultado del proceso se perciba la posible ocurrencia de un hecho punible.

“Una vez ejecutoriada la sentencia, su cumplimiento se hará de inmediato. En todo caso, el Juez o Magistrado mantendrá la competencia para garantizar el goce efectivo de los derechos del reivindicado en el proceso, prosiguiéndose dentro del mismo expediente las medidas de ejecución de la sentencia (...)”²² y mantendrá su competencia sobre el proceso para dictar todas aquellas medidas que garanticen el derecho restituido, en condiciones de seguridad e integridad tanto personal, como familiar.

²² Ibid., Art. 91.

Por último, se establece que:

Para proteger al restituido en su derecho y garantizar el interés social de la actuación estatal, el derecho a obtener la restitución no será transferible por acto entre vivos a ningún título durante los siguientes dos años contados a partir de la entrega del predio, salvo que se trate de un acto entre el despojado y el Estado.

Asimismo, una vez obtenida la restitución, cualquier negociación entre vivos de las tierras restituidas al despojado dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha de ejecutoria de la decisión de restitución, o de entrega, si esta fuera posterior, será ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial, a menos que se obtenga la autorización previa, expresa y motivada del Juez o Tribunal que ordenó la restitución.²⁷

Agotado el tema procedimental, es importante hacer alusión a un aspecto sustancial que toca la Ley en materia de presunciones, que se detallan a continuación. En caso de que no se logre desvirtuar la presunción, ya sea porque no es posible hacerlo o porque no se pudo probar en contrario, el acto o negocio jurídico se entenderá que nunca existió y los posteriores estarán viciados de nulidad absoluta.

- Se presume de derecho que hay ausencia de consentimiento o causa ilícita en los negocios y contratos en que se prometa transferir un derecho real, la posesión u ocupación sobre el inmueble objeto de restitución, celebrados durante el período comprendido entre el 1º de enero de 1991 y el 10 de junio de 2021 entre las personas que se encuentran en el grupo de los legitimados para solicitar la restitución y las personas que hayan sido condenadas por pertenencia, colaboración o financiación de grupos armados que actúan por fuera de la ley, por narcotráfico o por delitos conexos, bien sea porque estos últimos hayan actuado por sí mismos en el negocio o a través de terceros.

²⁷ Ibid., Art. 101.

- Se presume de hecho que en los negocios jurídicos, mediante los cuales se transfiera o se pretenda transferir un derecho real, la posesión o la ocupación sobre los inmuebles objeto de restitución, hay ausencia de consentimiento o causa ilícita si se da uno de los supuestos siguientes:
 - a. Los actos o negocios jurídicos sobre predios en cuya colindancia hayan ocurrido hechos de violencia generalizados, fenómenos de desplazamiento forzado colectivo o violaciones graves a los derechos humanos en la época en que ocurrieron las amenazas o eventos de violencia que, se alega, causaron el despojo o abandono o, en aquellos inmuebles en los que se haya solicitado las medidas de protección individuales o colectivas, cuando no medie autorización de las autoridades competentes.
 - b. Los actos o negocios jurídicos sobre los predios en los que, con posterioridad o de forma concomitante a las amenazas que causaron el despojo o el desplazamiento forzado, se cometieron hechos de violencia o fueron objeto de concentración de la propiedad de la tierra luego del despojo. También sobre los actos o negocios jurídicos sobre inmuebles vecinos de aquellos donde se hubieran producido alteraciones del uso de la tierra, con posterioridad a la época en que ocurrieron las amenazas, los hechos de violencia o el despojo.
 - c. Los actos o negocios jurídicos celebrados con personas, o a través de terceros designados por éstas, que hayan sido extraditadas por narcotráfico o delitos conexos.
 - d. Los actos o negocios jurídicos de transferencia de derechos reales, en donde el precio fijado o efectivamente pagado, haya sido inferior al 50% del valor real de los derechos al momento de la transacción.
 - e. Los actos o negocios jurídicos en donde se adquirió el derecho de una empresa comunitaria, asociación o cooperativa campesina en donde, con posterioridad a los hechos de violencia, se hayan cambiado los socios.

- Se presume legalmente que los actos administrativos que conceden derechos a terceros sobre el predio objeto de restitución, con posterioridad a los hechos de violencia que dieron lugar al despojo o desplazamiento forzado, son nulos.
- Se presume que los hechos de violencia le impidieron a la víctima ejercer su derecho fundamental de defensa dentro del proceso a través del cual se legalizó una situación contraria a su derecho sobre el bien. En estos casos, el Juzgador podrá revocar las decisiones judiciales con las cuales se vulneraron los derechos de la víctima y ordenar los ajustes tendientes a implementar y hacer eficaz la decisión favorable al despojado o desplazado.
- Se presumirá que nunca existió la posesión que se dio a partir del 1º de enero de 1991.²⁸

Lo anterior es, en síntesis, lo que dispone la Ley de Víctimas en su capítulo de restitución de tierras y, con esto, se entienden dados los elementos para poder entrar a realizar el análisis de la posición de los terceros de buena fe, exentos de culpa, según la regulación legal.

3. POSICIÓN DE LOS TERCEROS DE BUENA FE, EXENTA DE CULPA, EN LA REPARACIÓN MEDIANTE LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS

Conforme a la descripción de la figura de la restitución de tierras como mecanismo de reparación integral de las víctimas del conflicto armado interno colombiano, es posible adentrarse en la materia objeto de estudio, que lleva a enfrentar las disposiciones normativas a la situación de los terceros de buena fe, exenta de culpa, que son afectados por las consecuencias jurídicas dadas por la Ley.

Vale la pena aclarar que la Ley establece el principio de la Buena Fe²⁹, pero éste se estructura alrededor de la víctima, a quien se le presumirá, por parte del

²⁸ Ibid., Art. 77.

Estado, un actuar leal y sincero en todos los procedimientos y actuaciones que adelanten, tanto en sede administrativa como jurisdiccional. Sin embargo, como el objeto de análisis del presente artículo se enfoca en los sujetos que se encuentran al otro lado de la relación, es decir, Terceros vs Víctimas, se procederá a determinar las situaciones en que la buena fe, en su actuación, es importante y las consecuencias que esto implica.

El concepto jurídico de la buena fe en cabeza de los terceros (propietarios, poseedores u ocupantes del bien inmueble objeto de la solicitud de restitución) aparece en la Ley, por primera vez, cuando, regulando lo atinente al registro de tierras presuntamente despojadas y abandonadas forzosamente, se les da la posibilidad de acreditar, mediante pruebas documentales, que su derecho ha sido adquirido de buena fe, conforme a la ley³⁰.

No obstante lo anterior, la prueba de esa buena fe en el actuar, que por demás no es cualificada, puesto que nada se dice al respecto, no encuentra un alcance determinado por la norma y no trae consigo ninguna consecuencia jurídica en el trámite de registro de la solicitud de restitución, por lo que pareciera que será un criterio que se definirá a partir de la reglamentación que se conciba del proceso de registro de la solicitud; sin embargo, es posible anticipar que dicha prueba de un actuar conforme a derecho, por parte de los terceros, no detendrá el avance del proceso, porque no es un elemento determinante en la decisión final sobre la procedencia de la restitución.

Posteriormente, el Legislador al tratar sobre las oposiciones que pueden presentarse en el proceso por parte de los particulares y de la UAEGRTD, establece que quien se oponga deberá aportar todos los documentos que quiera

²⁹ Ibid., Art. 5°.

³⁰ Ibid., Art 76.

en su actuar, donde la carga probatoria estaba en cabeza del Estado, sino que al tercero ya le correspondería probar que obró con lealtad y que, adicionalmente, tenía la certeza de que el tradente había adquirido por medios o recursos lícitos, es decir, desconociendo su ilegítima procedencia.

A partir de esta línea argumentativa de la Corte, el Legislador adoptó la exigencia de la buena fe, exenta de culpa, para la expedición de las leyes posteriores, es decir, la Ley 793 de 2003 y la Ley 1453 de 2011. Esto fue avalado en sentencia C-740 de 2003 que ratificó lo dicho en el fallo, anteriormente referido, que estableció la protección a los terceros que acreditaran su buena fe, exenta de culpa, en la adquisición del derecho.

En este orden de ideas, hecho este panorama sobre la dinámica de la buena fe, exenta de culpa, en el ordenamiento jurídico vigente y visualizado el desarrollo de la figura de la extinción de dominio desde la perspectiva de los terceros, que tiene una semejanza en su estructura con la restitución de tierras a las víctimas, se procederá a analizar cómo encajan las nuevas disposiciones de la Ley 1448 de 2011.

5. ANÁLISIS DE LAS DISPOSICIONES DE LA LEY FRENTE A LOS TERCEROS DE BUENA FE

Como se dijo en el capítulo precedente, frente a los propietarios, poseedores o tenedores de buena fe, exenta de culpa, de las de tierras susceptibles de restitución a las víctimas del conflicto armado, el referente normativo que puede usarse para comparar con las disposiciones del ordenamiento jurídico vigente, son las que se desarrollaron en torno a los terceros frente a la acción de extinción de dominio.

Para el derecho vigente es susceptible de protección la circunstancia en la que se encuentran las personas que actuaron de buena fe, por lo que en la Ley de Víctimas a éstos se les permite llamar en garantía a quienes les enajenaron los derechos que se ven afectados cuando se da la restitución, para que respondan por los perjuicios causados, pero no se les da otro tipo de protección, porque no se entiende en ningún momento que alguna vez adquirieron el derecho efectivamente; pero en cambio sí sucede cuando la actuación está inscrita en la buena fe cualificada, en donde se desarrolla una apariencia tal, que el ordenamiento opta por darle fuerza de realidad a los derechos adquiridos, otorgándole una protección especial a quienes actúan bajo esta circunstancia, a la luz del principio que sostiene que el error común, en el que habría incurrido cualquier ciudadano diligente y cuidadoso, crea derecho.

Considerando lo anterior, la Ley de Víctimas se aparta de este desarrollo histórico, puesto que no da la protección que tradicionalmente se ha dado a los terceros de buena fe, exenta de culpa, tendiente a preservar sus derechos, la cual fue reconocida por la Corte Constitucional como necesaria para declarar la constitucionalidad de la acción de extinción de dominio. Sin embargo, se encuentra que dentro de la lógica de la Ley sí hay un reconocimiento especial a ese derecho aparente, puesto que les proporciona a los sujetos, que acreditan un actuar de buena fe cualificada, la posibilidad de ser compensados por la desaparición de su derecho.

Así las cosas, parece que el Legislador sí consideró el derecho a favor del tercero de buena fe, exenta de culpa, pero por razones de utilidad pública que acompañan todo el texto normativo y, de conformidad con las consideraciones que le dieron origen a la Ley, se decidió que dicho derecho debía ceder ante el interés general en pro de la satisfacción de los intereses de las víctimas del conflicto armado interno.

Dicha afirmación implica dos cosas importantes a tener en cuenta: primero, que la indemnización por expropiación no tiene que ser integral, porque difícilmente llegará a cumplir una función restitutiva, es decir, no se indemnizan los perjuicios de índole moral o inmaterial y, segundo, que la indemnización por expropiación será compensatoria, lo que implica que habrá lugar al pago del daño emergente y del lucro cesante, siempre que este último logre probarse.

En este aspecto, es pertinente resaltar que, para estar acorde con los principios y mandamientos de la Carta Magna, será necesario que en la restitución de tierras se aprecie el derecho que se radica en cabeza de los terceros de buena fe, exenta de culpa, como un derecho consolidado en la realidad y que la extinción de éste, por parte del Estado, para cumplir con la reparación de las víctimas del conflicto armado interno, deberá estar acompañado de una indemnización justa, ordenada por el artículo 21, numeral segundo, del Pacto de San José, la cual es una norma internacional vinculante porque hace parte del bloque de constitucionalidad colombiano.

Finalmente, por otro lado, frente a los proyectos agroindustriales productivos, se podrá entender que éstos constituyen mejoras útiles hechas al inmueble, por lo que hay que entrar a diferenciar entre varios escenarios posibles: el primero se da en los casos en los que se acredita un actuar de buena fe, exenta de culpa, donde, bajo la lógica en la que se ha venido desarrollando este artículo, se encuentra que el valor de las mejoras o el mayor valor del bien son a favor del tercero, teniendo éste la posibilidad de quedarse con el proyecto que montó mientras tenía el derecho, para lo cual podrá celebrar contratos con el beneficiario de la restitución, como se consagra en la Ley, o tendrá derecho a que se le reconozcan las mejoras efectuadas o el mayor valor del bien en la indemnización por la extinción del dominio; el segundo escenario se da en los casos en los que no es posible acreditar la buena fe exenta de culpa, siendo lo más adecuado

entrar a aplicar el régimen de las prestaciones mutuas que se consagró para los casos de restitución de bienes en el Código Civil, a partir del artículo 961.

En este último escenario, la Ley privó de la titularidad del proyecto productivo, sin hacer distinción alguna entre los terceros de buena fe simple y los de mala fe, lo cual es bastante cuestionable jurídicamente, porque el ordenamiento tradicionalmente ha protegido a quienes actúan de buena fe y les ha dado un trato diferente de quienes no lo hacen. En este sentido, el legislador debió haberle reconocido a los terceros de buena fe, al menos, el abono de dichas mejoras, de conformidad con el artículo 966 del Código Civil, mientras que sí fue acertado no reconocerle nada a quienes obraron de mala fe en la adquisición de los derechos sobre las tierras.

6. CONCLUSIONES

Es innegable la importancia histórica y social que tiene la Ley de Víctimas para el país, en donde la reparación integral a la que se apunta, se busca principalmente mediante el mecanismo de la restitución de tierras a las víctimas del conflicto. No obstante, para quienes han adquirido durante estos años las tierras que pueden ser objeto de restitución, con la convicción de estar obteniendo derechos jurídicamente tutelables y observando siempre una conducta recta, honesta y leal, dicho mecanismo se vislumbra como una amenaza, que en últimas terminará afectando una institución tradicionalmente protegida por su importancia económica, política, social e histórica como lo es, la propiedad privada.

Aquí no se busca cuestionar si la Ley escogió el camino adecuado y que no impactara negativamente el entorno, puesto que eso es una cuestión que el tiempo y la experiencia en la implementación de la figura de la restitución de tierras podrán evidenciar y, sólo a partir de ese momento, se podrán sacar las conclusiones acerca de la viabilidad práctica y jurídica de la institución.

Sin embargo, acá sí se determinó cómo es necesario entender y ajustar las disposiciones legales a ciertos principios y parámetros jurídicamente reconocidos, para lograr el desarrollo de un ordenamiento jurídico coherente y consistente con los mandatos constitucionales, que lleve a que la norma sea respetuosa de los derechos fundamentales y civiles que se erigen en cabeza de las personas.

Frente a esto se ha concluido que, en consideración al derecho que se radica en el tercero adquirente de buena fe, exenta de culpa, la dinámica de la restitución de tierras trae implícita una expropiación de la propiedad que se le reconoce a éste, en donde la utilidad pública, que prima sobre los intereses individuales, es la reparación a las víctimas. Esto da lugar a que se proceda a indemnizar la vulneración del derecho de manera justa, considerando que debe compensarse el daño emergente y el lucro cesante que se cause. Sin embargo, y a pesar de que lo anterior no encuentra sustento expreso en la Ley, se sugiere que así deberá entenderse para dar cumplimiento a la Constitución Política y al ordenamiento jurídico vigente.

Respecto a los proyectos agroindustriales productivos, que se asumen como mejoras útiles de los predios, el tratamiento legal es impreciso y arbitrario con los terceros que adquirieron su derecho observando conductas de buena fe simple, puesto que no hay lugar a reconocimiento alguno a su favor, poniéndolos en igualdad de condiciones con los que adquirieron de mala fe. En este sentido, será importante intentar modular la radicalidad de las normas para que no se vean afectados los derechos e intereses legítimamente adquiridos.

Siguiendo la línea de lo dicho, es importante advertir que la protección a los terceros que trae la Ley de Víctimas se sujeta al contenido que se le vaya a dar a la buena fe, exenta de culpa, respecto del elemento *Conocimiento*, que está presente en este concepto para poder adquirir la certeza que se pregona. Esto, toda vez que así se entenderá, conforme a las afirmaciones del Gobierno

Nacional, que ha señalado que para lograr acreditar un comportamiento que observe una buena fe cualificada, será necesario el desconocimiento de la situación de violencia generalizada en la zona, entonces la acreditación de que la actuación desplegada cumplió con los requerimientos de la buena fe, exenta de culpa, será imposible y, en consecuencia, las normas traídas por la Ley de Víctimas serán letra muerta, toda vez que nadie podrá probar de manera satisfactoria no haber conocido un hecho de dominio nacional e internacional.

En este sentido, es importante que se atienda a la razonabilidad en la fijación del contenido de la buena fe, exenta de culpa, y la determinación de cuáles son los criterios que debieron observarse en su momento para haber actuado así. La Corte Constitucional se ha pronunciado sosteniendo que no pueden fijarse requisitos de una rigidez tal, que impidan la acreditación del actuar de buena fe, exenta de culpa, puesto que la finalidad de protección que busca el ordenamiento quedaría truncada de este modo.

Tomando en cuenta lo anterior, y frente al cuestionamiento de si los terceros de buena fe son víctimas de la Ley de Víctimas, puede concluirse que la afirmación de esto dependerá de la interpretación y de la manera como se apliquen las disposiciones que trae la nueva Ley sobre el mecanismo de restitución de tierras y será también determinante la actitud que asuman los operadores jurídicos frente a las mismas. Es por esto que se invita a hacer un análisis profundo de la Ley, amparado en los principios y normas Superiores, con el fin de cumplir con el objetivo de reparación y reconciliación propuesto por el Gobierno Nacional y el Legislador de forma armoniosa y sin ir en detrimento de los intereses de los particulares rectos y honestos.

BIBLIOGRAFÍA

ABCOLOMBIA. Devolviendo la Tierra a las Víctimas de Colombia. [En línea] [Citado 18 de septiembre de 2011]. Disponible en: <http://www.abcolombia.org.uk/downloads/17B_returninglandreports spanish.pdf >

ARIZA CABRA, David Alejandro y GIRALDO RAMÍREZ, Wilson Alirio. Adquisición del derecho de propiedad por la aplicación del principio de la buena fe (adquisiciones a non domino). Tesis de Derecho. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Ciencias Jurídicas. 2005

COLOMBIA. ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución Política (20 de julio de 1991). Gaceta Constitucional. Bogotá, 1991. No. 116.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 333 (19 de diciembre de 1996). Por la cual se establecen las normas de extinción de dominio sobre los bienes adquiridos en forma ilícita -DEROGADA. Diario Oficial. Bogotá, 1996. No. 42.945.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 793 (27 de diciembre de 2002). Por la cual se deroga la Ley 333 de 1996 y se establecen las reglas que gobiernan la extinción de dominio. Diario Oficial. Bogotá, 2002. No. 45.046.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1448 (10 de junio 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. Diario Oficial. Bogotá, 2011. No. 48.096.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 20 de mayo de 1936. M.P. Eduardo Zuleta Ángel.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 23 de junio de 1958. M.P. Arturo Valencia Zea.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 11 de diciembre de 1964. M.P: Julián Uribe Cadavid.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-374 del 13 de agosto de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Bogotá.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1007 del 18 de noviembre de 2002. M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Bogotá D.C.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1074 del 04 de diciembre de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-740 del 28 de agosto de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Código Civil (26 de mayo de 1873). Bogotá, 1983.

COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Código de Comercio –Decreto 410 de 1971 (27 de marzo de 1971). Diario Oficial. Bogotá, 1971. No. 33.339.

GONZÁLEZ POSSO, Camilo y GONZÁLEZ PERAFÁN, Leonardo. Los complejos debates de la ley de víctimas. Bogotá: Unidad de Investigación Indepaz, 2008.

JIMÉNEZ GIL, William. Línea jurisprudencia respecto al principio de la buena fe (Art. 83 de la C.P.). [En línea] [Citado en 1º de octubre de 2011]. Disponible en:

<<http://www.docentes.unal.edu.co/wjimenezg/docs/linea%20jurisprudencial%20respecto%20al%20%20principio%20de%20la%20buena%20fe.pdf>>

MEJÍA WALKER, Carlos Alberto. Ley de Víctimas: Más allá del texto, he aquí el contexto. En: Razón Pública.com, [En línea]. (11 de jul., 2011). Disponible en <<http://razonpublica.com/index.php/politica-y-gobierno-temas-27/2207-ley-de-victimas-mas-alla-del-texto-he-aqui-el-contexto.html>>

NEME VILLAREAL, Martha Lucía. Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. Equívocos a los que conduce la falta de claridad en la distinción de tales conceptos. En: Revista de Derecho Privado Externado. Ed. 17 del 2009. Disponible en: <<http://portal.uexternado.edu.co/irj/go/km/docs/documents/UExternado/pdf/revistaDerechoPrivado/RDP%2017/MarthaNeme.pdf>>

PAREDES, César. "Ley de víctimas y restitución de tierras tienen muchos enemigos agazapados": Cristo. En: Revista Semana [En línea]. (21 de oct., 2010). Disponible en: <<http://www.semana.com/politica/ley-victimas-restitucion-tierras-tienen-muchos-enemigos-agazapados-cristo/146224-3.aspx>>

PARRA BENÍTEZ, Jorge. El Principio General de la Buena Fe. Tesis Maestría en derecho privado. Medellín: Universidad Pontificia Bolivariana. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. 2000, p. 376.

PNUD COLOMBIA. Desplazamiento forzado, tierras y territorios. Agendas pendientes: la estabilización socioeconómica y la reparación. Bogotá: Colección Cuadernos INDH 2011. Disponible en: <http://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/Full_Report_1807.pdf>