

Boletín Número 9



Bernadette Atuahene

LA EXPERIENCIA DE LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS EN SUDÁFRICA



Contenido

BERNADETTE ATUAHENE Y LA EXPERIENCIA DE LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS EN SUDÁFRICA.	2
EDITORIAL. EL PROYECTO DE REFORMA A LA L. 1448/2011 Y LA RECIENTE DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	6
ENCUENTRO REGIONAL DE LA MODALIDAD DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS EN ANTIOQUIA.	7
ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL	10
RESEÑA CINEMATOGRÁFICA. LA DAMA DE ORO: LA RESTITUCIÓN DE LA FAMILIA BLOCH-BAUER	14
LA INTRANET DE LA MODALIDAD, UNA HERRAMIENTA A SU DISPOSICIÓN.	15
RECOMENDACIONES DEL PROFESOR A LOS JUECES Y JUEZAS – LAS DIEZ DIRECTRICES PARA LA INTERPRETACIÓN CORRECTA DE LOS DERECHOS (SEGUNDA PARTE).	15
FRASES Y CITAS CÉLEBRES	16

BERNADETTE ATUAHENE Y LA EXPERIENCIA DE LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS EN SUDÁFRICA¹.

El boletín tiene el gusto de compartir con sus lectores la entrevista realizada a la profesora Bernadette Atuahene quien estuvo de visita en Colombia el pasado mes de junio de 2016 atendiendo compromisos académicos relacionados con sus experiencias en el proceso de restitución de tierras en Sudáfrica

La profesora Bernadette realizó sus estudios de pregrado en la Universidad de California, Los Angeles, donde se graduó con honores (magna cum laude), tiene maestría en la Universidad de Harvard y estudios en la Escuela de Leyes de Yale. Cuenta con una amplia experiencia en temas de derecho y desarrollo internacional. Trabajó como consultora legal del Banco Mundial e investigadora en derechos humanos del Centro Para los Derechos Sociales y Económicos.

"En Colombia hay muchas cosas por mejorar, pero yo le voy a hablar de una porque realmente quiero resaltar el punto, es la comunicación. ¿A qué me refiero con comunicación? Cuando hay buena comunicación entre los funcionarios encargados de la restitución y las personas se producen buenos resultados."

Becada de la Fundación Fulbright, trabajó como empleada judicial de la Corte Constitucional de Sudáfrica.

Profesora de la Escuela de Derecho de Chicago-Kent, Instituto de Tecnología de Illinois desde 2005. Su trabajo con el Director General de Tierras en Sudáfrica iniciado en 2008 le permitió obtener gran experiencia sobre el proceso de restitución de tierras en dicho país, lo que ha plasmado en varios artículos escritos sobre el tema y en su reciente libro titulado "We Want What's ours: Learning from South Africa's Land Restitution Program".

Como ganadora de la membresía en Derecho y Política Pública de la Universidad de Princeton fue profesora asistente durante el período académico 2011-2012.

¿Cómo una norteamericana termina involucrada en el proceso de restitución de tierras en Sudáfrica?

Me gradué de Derecho en Yale y obtuve mi título en políticas públicas en Harvard. Cuando terminé en 2002, me fui con una beca completa a realizar mi pasantía en la Corte Constitucional de Sudáfrica con los magistrados Tholie Madala y Sandile Ngcobo. Cuando estaba trabajando allá, la inequidad era horrible. Yo soy muy religiosa -soy cristiana-. Una vez mi pastor nos dijo: "todos estamos aquí en la tierra para hacer algo". La pregunta que todos le hicimos fue, ¿cómo sabemos para qué nos puso Dios en esta tierra? Y él nos respondió, "ustedes saben cuándo tienen su "momento Popeye". Hay mucha injusticia en el mundo, muchísima, pero va a llegar el día en el que alguna injusticia los haga enojar tanto, que abrirán su lata de espinacas y se pondrán a trabajar. Entonces mi "momento Popeye", el que me hizo enojar mucho, fue cuando estaba en Sudáfrica trabajando y vi la desigualdad, fue mucho para mí. Ver que estas personas son tan pobres, y la historia muestra, no hay duda, de que sus tierras fueron robadas. Para mí fue demasiado. Hay diversos tipos de pobreza, pero saber que eran pobres porque la tierra les fue robada, fue suficiente para mi "momento Popeye". Y desde entonces he trabajado en restitución de tierras en Sudáfrica y de eso ya van diez años. Es lo que siento que Dios me puso a hacer aquí en el mundo.

¿Qué trabajo empezó haciendo y cómo fue la labor con la Corte sudafricana?

Cuando terminé mi pasantía en la Corte Sudafricana me fui dos años a trabajar en una firma de abogados en Nueva York, en Wall Street, y luego me hice profesora. Como profesora empecé a escribir sobre el proceso de restitución de tierras en general y de la desigualdad en Sudáfrica, de ahí surgió la idea mi libro. Para el mismo realicé 250 entrevistas, que me ocuparon como mínimo dos horas con cada persona. El magistrado Madala con quien trabajé en la Corte creció en Cabo del Este, el me presentó al responsable de la Comisión de Restitución tierras en Sudáfrica, y le dijo "tu hazte cargo de mi niña, esta es mi niña cuidala", y así, tuve

¹ Agradecemos especialmente la colaboración en la labor de traducción de Lina Marcela Ramírez Leguizamón

acceso a todos los documentos sobre restitución de tierras, yo no me lo esperaba, lo que me facilitó hacer este estudio. Está basado en 4 fuentes de información: La primera son las 250 entrevistas de personas que fueron despojadas de sus tierras en zonas urbanas. Me enfoqué en lo urbano porque siempre que se habla de restitución de tierras se piensa en zonas rurales, pero en Sudáfrica 1/3 de los solicitantes lo eran sobre predios urbanos, y nadie habla de ese tipo específico de despojo. Mi libro es un intento de abrir la conversación, para hablar no sólo de las zonas rurales, sino también de las urbanas. Por eso entrevisté a personas relacionadas con el despojo en zonas urbanas. Entrevisté a los oficiales de la comisión de tierras. Lo hice porque no se puede cubrir un sólo lado de la historia, hay que hablar con el gobierno y con las víctimas. También hice lo que nosotros llamamos observación participativa, etnografía. Por nueve meses tuve una oficina en la comisión de tierras y yo salía a trabajar con los funcionarios y los observaba mientras hacían su labor. Mi cuarta pieza de evidencia son disertaciones, leyes y reportes. Porque no vale la pena decir este es un caso, la experiencia de una sola persona, lo que se tiene que hacer es encontrar cuáles son las tendencias de la mayoría de las entrevistas con base en las otras tres fuentes de información y eso es lo que estoy tratando de mostrar en el libro.

"En Colombia también hay una "dignidad despojada" porque no solo se usurpó la tierra, sino que también en algunos casos hubo deshumanización, personas asesinadas o desposeídas de su individualidad, esa doble herida excluye a las personas del contrato social."

¿Qué podría decirnos de lo que denomina "la primera etapa" de la restitución en Sudáfrica? ¿Cómo operó? ¿Qué buenos resultados tuvo? ¿Qué dificultades enfrentó?

Lo que estuvo muy bien en Sudáfrica fue la oportunidad de acceder al proceso, la gente tenía un acceso tremendo. ¿Por qué? Primero, porque, en la mayoría de los países para probar la propiedad de la tierra hay que aportar un título, pero en Sudáfrica no había títulos en el sentido del concepto Europeo de título sobre la tierra. Entonces la gente que no tenía títulos podía aportar otros tipos de evidencia: testimonio, registro de la finca, certificado de bautismo que muestre que estuvo ahí, una lápida

sepulcral del padre, ruinas. La gente podía aportar cualquier prueba para acreditar que alguna vez fue parte de esa comunidad destrozada.

La segunda forma tiene que ver con una cosa que realmente estaba hiriendo a la gente, los oprimía, como no tenían oportunidades de educación, su formación era inadecuada, por lo que no era justo que se les dijera "usted es muy vulnerable pero tiene que llevar su caso de restitución". No tenían cómo hacer eso, por lo que la comisión adelantó el caso por ellos, realizó toda la investigación, lo hizo por ellos.

La tercera cosa que promovió el acceso fue que reabrieron el proceso de reclamaciones. Para diciembre 31 de 1998 se tenían que concluir las reclamaciones, para tomar ventaja de los mandatos constitucionales. En Sudáfrica la restitución de tierras es un derecho constitucional consagrado en la sección

25 de la constitución. Para ese tiempo, solamente poco menos de 80,000 personas formalizaron sus reclamaciones pero sabemos que millones de personas perdieron sus tierras, mucha gente quedó fuera del

proceso, por eso es que el año pasado, se reabrió, para proteger a esas personas que fueron dejadas por fuera del mismo, reabrieron el proceso de reclamación y eso trajo acceso.

Lo que caracteriza el proceso de restitución sudafricano es que las personas tuvieron posibilidades de acceso al mismo, no las dejaron fuera aquel, lo cual es bien importante.

Las dificultades fueron: primero el problema de comunicación, sobre lo que creo que Colombia tiene mucho que aprender también. Parece poco importante pero los datos muestran que es uno de los aspectos más trascendentales. En Colombia hay muchas cosas por mejorar, pero yo le voy a hablar de una, porque realmente quiero resaltar el punto, es la comunicación. ¿A qué me refiero con comunicación? Cuando hay buena comunicación entre los funcionarios encargados de la restitución y las personas se producen buenos resultados.



En mi libro desarrollo un concepto que se llama "conversación sostenida" y que significa que cuando los funcionarios del gobierno explican el proceso, atienden inquietudes, se hacen a sí mismos disponibles. Pero es un baile entre dos, porque también los reclamantes asisten a las reuniones, entregan la documentación y responden interrogantes. Cuando ambas partes tienen buena comunicación, tenemos excelentes resultados, ese es uno de los principales hallazgos del libro. Cuando la comunicación estaba bloqueada y había barreras de comunicación, cuando esta no era buena, los resultados eran deficientes de manera consistente. ¿A qué me refiero con buenos resultados? Normalmente cuando hay buena comunicación el trámite de restitución iba más rápido, pero lo más importante, cuando la comunicación era abierta las personas se sentían respetadas. La gente no se siente respetada, cuando no sabe que está pasando, llaman a los funcionarios encargados y estos no responden o no atienden sus preguntas o son dejados en la duda.

Mucha gente pobre no puede pagar para ir hasta donde están las autoridades encargadas, porque es costoso, y no pueden llamar por teléfono porque también es costoso. Entonces los más pobres de los pobres eran los que se mantenían en la oscuridad porque no podían pagar para mantenerse comunicados, y me decían con frecuencia, "este gobierno nos está tratando igual que el gobierno del Apartheid".

Entonces el programa de restitución de tierras, que buscó ser parte del proceso de paz, de la reconciliación, que procuraba sanar las heridas del pasado, en vez de ello, lo que hacía era reabrir las, la gente no se sentía escuchada, no se sentía respetada y creo que ese es el aspecto más importante a tener en cuenta. En Colombia, la restitución va a ser parte del proceso de reparación y la gente necesita sentirse escuchada.

¿Cuáles son los objetivos de la segunda etapa de restitución que recién se inicia?

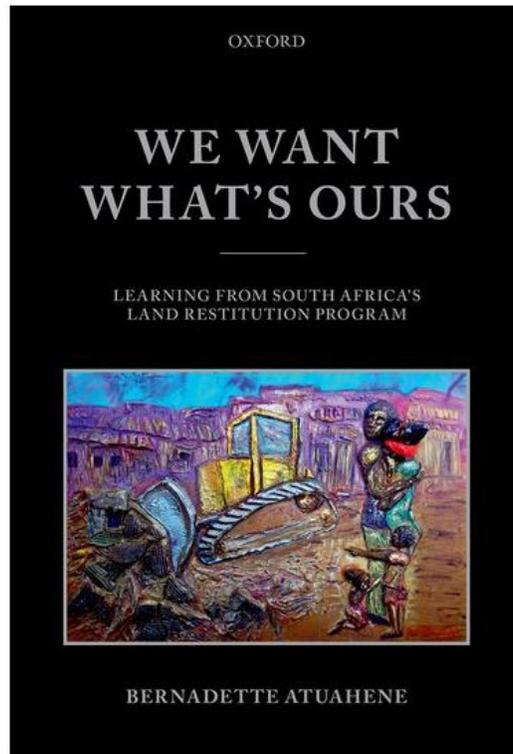
Son los mismos objetivos, solo surge porque mucha gente quedó fuera y se trata de incluir a esas personas.

Lo que se está haciendo diferente esta vez es que aceptaron el 90% de las recomendaciones de mi libro, están escuchando verdaderamente a las personas. En vez de hacer que la gente pobre vaya al centro de la ciudad a hablar con los funcionarios encargados de la restitución mejor que ellos vayan a la gente. En Estados Unidos tenemos una cosa que se llama "clínica móvil" que son hospitales móviles que van en pos de la gente en vez de que la gente deba trasladarse a los hospitales, entonces se puede hacer lo mismo para la restitución, hacer una "restitución móvil", y lo están haciendo y está funcionando bastante bien. De esta forma, los funcionarios están en los vehículos

a través del país abriendo los medios de comunicación. En eso está cambiando Sudáfrica entre la primera etapa y la actual, en la primera lo hicieron terrible en el tema de comunicación, y los hirieron, ahora lo están haciendo mejor.

Comentó ahora que una tercera parte de la restitución fue sobre predios urbanos, no rurales, ¿tiene alguna cifra sobre cuántas hectáreas fueron restituidas?

Las personas en Sudáfrica pueden elegir entre la restitución o la compensación económica, pero la comisión no dio a todos la posibilidad de elegir, el 80% aproximadamente tuvieron compensación porque es más fácil y rápida, entonces fueron relativamente pocas las hectáreas restituidas.



En uno de sus escritos² sobre el tema, usted menciona que una de las dificultades es la situación del actual propietario que no fue despojador, ¿cómo se resolvió ese tema?

Esa es la diferencia entre Colombia y Sudáfrica. Como parte del acuerdo de paz, en Sudáfrica no hay perdedores, en Colombia sí. En Sudáfrica es el Estado el que paga todo, entonces el punto es que si yo despojado escojo que me restituyan el Estado debe pagar, nadie puede ser desposeído de la tierra. Si el Estado compra la tierra y paga por ella, si no la puede comprar entonces compensan

económicamente a la víctima. En Sudáfrica no hay segundos ocupantes porque si el gobierno quiere la tierra tiene que pagarla, y eso está en el acuerdo de paz de 1994.

¿No piensa que eso de alguna manera significa enriquecer a quienes efectivamente despojaron?

Se refiere a la persona que adquirió la tierra ilegalmente, ¿cierto? Ese es exactamente el problema. Digamos que usted robó la tierra, yo (Estado) no se la puedo quitar, pero lo que puedo hacer es comprársela, y lo que dice la Constitución es que el precio de la tierra se reduce dependiendo de cómo la adquirió usted. Si usted no pagó el valor de mercado, no puede recibir dicho valor. Así se supone que funciona, pero eso es en la teoría. En la práctica, lo que pasa es que el gobierno solo paga el valor de mercado. ¿Por qué? Porque para pagar menos necesitan pruebas, evidencia, investigar, y los funcionarios encargados no investigan, son desorganizados, entonces terminan pagando el valor de mercado cuando la persona puede que no se lo merezca. Entonces el problema en la restitución de Sudáfrica es que no están pagando al actual propietario lo que verdaderamente canceló por la tierra. Ese es el problema y eso no es económicamente sostenible, porque el gobierno debe asumir todo y

pudiendo pagar menos no lo hacen porque son desordenados.

En el mismo escrito suyo al que se ha hecho referencia, habla usted del conflicto por la tierra en Rwanda, me llamó la atención porque en ese conflicto entre los hutus y los tutsis en buena medida los despojadores eran igualmente pobres. ¿Cómo se resolvió allí la situación del despojo?

Realmente no soy experta en Rwanda pero por lo que conozco, allí tienen las llamadas cortes "Gachacha", una especie de justicia local, en la que se reúnen todos los

miembros de la comunidad, hablan y toman una decisión colectiva. La comunidad internacional ha criticado las cortes "Gachacha" porque no hay procedimientos, pero es justicia local.

También es importante en su escrito la relación que hace entre contrato social, confiscación e invisibilización de las personas. ¿Nos puede hablar más sobre el particular?

Todos somos sujetos del contrato social (el imaginado por Locke) y hay dos formas de ser excluidos de él. John Locke decía que una forma es que alguien robe nuestra propiedad. Locke decía que todos somos hijos de Dios, nos pertenecemos, la propiedad es fruto de nuestro trabajo, de manera que la persona y el producto del trabajo devienen en uno, y cuando me quitan el producto de mi trabajo me excluyen del contrato social. Otra forma de salir del contrato social es cuando alguien deshumaniza a otro, y si ese otro no es humano no puede ser sujeto del contrato social. O cuando se lo infantiliza, porque siendo adulto no le permiten tomar las decisiones sobre su vida. El término que uso en el artículo que leí "Property induced invisibility" (invisibilidad inducida por la propiedad) lo he cambiado luego por "dignity takings" (dignidad despojada) se presenta cuando las dos situaciones que acabo mencionar pasan al tiempo, y ahí sí que la persona está

"Si quito algo a una persona, la idea es darle eso de vuelta o algo equivalente. Pero hay otras circunstancias en las que quitarle algo es parte de una larga estrategia de deshumanización o infantilización, en esas circunstancias retornarle ese bienestar material no es suficiente porque no solo le robé su propiedad, también le hurté su dignidad, y ese es el concepto de "dignidad despojada" que desarrollo en el libro"

² From Reparation to Restoration: moving beyond restoring property rights to restoring political and economic visibility, SMU Law Review, p. 1420, 2007.



fuera del contrato social, le quitan la tierra como parte de un largo proceso de deshumanización e infantilización, como sucedió en Sudáfrica. No solo se despojó a las personas de sus tierras, sino que los deshumanizaron. Los hacían ver como inferiores, salvajes. En Colombia también hay una “dignidad despojada” porque no solo se usurpó la tierra, sino que también en algunos casos hubo deshumanización, personas asesinadas o desposeídas de su individualidad, esa doble herida excluye a las personas del contrato social.

En el caso colombiano la situación que plantea podría tener otra lectura, porque si bien hablamos de casi ocho millones de víctimas del conflicto, como mucho el 40% eran propietarias o tenían algún derecho sobre la tierra, pero por igual todas las víctimas han sido invisibilizadas, esto es, no por el despojo de la tierra, sino porque las circunstancias de la guerra las han excluido del contrato social.

Sí. Hay muchas formas de invisibilizar a una persona, no solo cuando se le quita la tierra, si se la asesina, se la tortura, si las personas son asesinadas, violadas, encarceladas o psicológicamente abusadas. La propiedad es solo una de las muchas formas en que puede hacerlas invisibles, entonces por eso es que primero llamo el término como “Property induced invisibility”, no es que sea la forma más importante de invisibilización, solo es el tema del que yo me hago cargo, el aspecto del que hablo. Cuando se piensa en “dignidad despojada” no se piensa en que estas personas fueron invisibilizadas solo porque se les quitó la tierra, tampoco debe decirse que este método de invisibilización sea el más importante, en mi libro me ocupo de este método, pero hay muchos otros.

En su escrito también habla de reparación y restauración ¿Cuál es la diferencia que usted establece entre estos términos?

Si quito algo a una persona, la idea es darle eso de vuelta o algo equivalente. Pero hay otras circunstancias en las que quitarle algo es parte de una larga estrategia de deshumanización o infantilización, en esas circunstancias retornarle ese bienestar material no es suficiente porque no solo le robé su propiedad, también le hurté su dignidad, y ese es el

concepto de “dignidad despojada” que desarrollo en el libro. El argumento es que cuando hay “dignidad despojada”, cuando el daño es muy fuerte, las reparaciones materiales no son suficientes, la compensación por la cosa física no es suficiente porque la privación fue mucho mayor, lo que se requiere es una “restauración de la dignidad” (mientras tanto sólo compensamos por la tierra despojada) que reafirmaría su individualidad y su humanidad. Sudáfrica fue el sitio perfecto para desarrollar esos dos conceptos. ¿Por qué? Porque el proceso de deshumanización que sucedió en el Apartheid es el ejemplo preciso de un despojo de dignidad. No solo quitaron la tierra, sino que hicieron ver a las personas como menos, como subhumanos. También es el sitio perfecto para explorar el concepto de restauración de dignidad, porque intentan ir más allá de las simples reparaciones.

EDITORIAL. EL PROYECTO DE REFORMA A LA L. 1448/2011 Y LA RECIENTE DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

De ninguna manera puede desconocerse que la situación de los segundos ocupantes, campesinos vulnerables, es un aspecto absolutamente sensible para el proceso de restitución de tierras. Esto a pesar que desde tiempo atrás hemos sostenido que antes que una deficiencia de la L. 1448/2011, la situación de los segundos ocupantes pone de presente el problema no resuelto de la distribución de la tierra en el que han fracasado las reformas agrarias de 1936, 1961 y 1994.

Tampoco negamos que quienes conformamos la especialidad de restitución de tierras, en el proceso de aprendizaje que ha representado esta novedosa modalidad de justicia transicional, nos vimos sorprendidos con la situación de los segundos ocupantes, por cuanto lo que pensó el legislador, en buena medida, era una controversia entre el poderoso despojador y la víctima desvalida. Sin embargo, muchos de los procesos hasta ahora adelantados han enfrentado campesinos vulnerables de lado y lado.

No obstante la inevitable tensión que ello genera, sostenemos, por una parte, que los jueces y juezas de restitución de tierras no hemos sido insensibles a la situación, ni inferiores al reto que ello representa, y por



la otra, que la institucionalidad, concretamente la Unidad de Restitución de Tierras no ha ahorrado esfuerzos e iniciativas en procura de soluciones.

Eso sí, debe precisarse que lo que no debiera admitir discusión es que, quien hizo uso ilegítimo de la fuerza o se aprovechó de la situación de violencia para apoderarse de tierras o para despojar a otros de cualquier clase de derecho que tuviera sobre aquellas, debe restituir y sentir el peso de la justicia, que se concreta en la imposibilidad de acceder a la compensación.

Tampoco resulta aceptable que se desestructure la L. 1448/2011 desmontando principios que le son tan preciados como la presunción de la buena fe de la víctima, la inversión de la carga de la prueba y la exigencia de la prueba de la buena fe exenta de culpa para el opositor.

En el proyecto de ley que cursa en el Congreso se pretende establecer que cuando el opositor no participó directa o indirectamente en los hechos de violencia se lo releva de la carga de la prueba.

El propósito enunciado es proteger a los segundos ocupantes, pero surge el interrogante de si es esta la mejor forma de hacerlo. De entrada se olvida que pueden existir personas (naturales o jurídicas) que sin haber participado directa o indirectamente en los hechos de violencia tuvieron conocimiento de los mismos, estuvieron en la posibilidad de representárselos y obtuvieron provecho de ellos, y que con base en la normatividad propuesta quedarían en la misma condición de las víctimas, sin que necesariamente tengan la calidad de segundos ocupantes o campesinos vulnerables. El equívoco surge de la visión reduccionista del despojador como el perpetrador de los hechos de violencia.

Frente a tal perspectiva, reciente decisión de la Corte Constitucional resuelve de mejor forma la situación que verdaderamente se debe atender. Efectivamente, la sentencia C-330 proferida el pasado 22 de junio con ponencia de la Magistrada María Victoria Calle, al pronunciarse sobre la exequibilidad de la expresión "exenta de culpa" que se consagra en los artículos 88, 91, 98 y 105 de la L. 1448/2011, decidió su constitucionalidad "en el entendido de que es un

estándar que debe ser interpretado por los jueces de forma diferencial, frente a los segundos ocupantes, que demuestren condiciones de vulnerabilidad, y no hayan tenido relación directa o indirecta con el despojo, de acuerdo con lo establecido en la parte motiva de esta providencia".

De la parte resolutive de la sentencia salta a la vista la diferencia con el proyecto de ley. La primera no da un tratamiento indiscriminado a todos los opositores que no hayan tenido relación directa o indirecta con el despojo, sino sólo a aquellos que además de cumplir con tal presupuesto, teniendo la calidad de segundos ocupantes demuestran condiciones de vulnerabilidad.

Así las cosas, persistir con el proyecto significaría ni más ni menos que la voluntad del legislador apunta a proteger no solamente a los opositores que son segundos ocupantes y vulnerables, sino además, aquellos que no lo son, lo cual tendría que superar un estricto juicio integrado de igualdad ante la Corte Constitucional.

Pero independientemente de que el querer del legislador en los términos del proyecto de ley mencionado sea o no legítimo y constitucional, lo que no puede obviarse es que ello podría implicar ni más ni menos, que todos los opositores que no intervinieron directa o indirectamente en el despojo deberían ser compensados, lo que en los términos de la entrevista que realizamos en este boletín a Bernadette Atuahene podría entenderse como que el proceso de restitución de tierras no tendría perdedores ni ganadores.

Sin embargo, con tal posición, las compensaciones saldrían del presupuesto nacional, por lo que cabría preguntarse si ello sería justo y cómo jugaría con el principio de sostenibilidad fiscal, con los fines esenciales del Estado y con los principios que orientan esta especial justicia transicional civil.

ENCUENTRO REGIONAL DE LA MODALIDAD DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS EN ANTIOQUIA.

Los días 30 de junio y 1º de julio del corriente año se realizó en la ciudad de Medellín el encuentro regional de empleados, jueces y magistrados de restitución de



tierras del Distrito Judicial de Antioquia que involucra los departamentos de Antioquia, Córdoba y Chocó.

El encuentro fue un espacio académico que tuvo por finalidad dialogar y debatir los aspectos más problemáticos en la tramitación de los procesos de restitución y formalización de tierras, para llegar a unos consensos mínimos, donde se hable un lenguaje común entre funcionarios y empleados que facilite y permita mejorar los niveles de eficiencia, eficacia y calidad que se esperan de la especialidad en la administración de justicia.

Se realizó un trabajo por mesas que atendieron los temas que contenía la agenda convocada. Destacamos algunas de las conclusiones a las que se llegó en el encuentro:

a. Requisitos de la demanda. Inadmisión y devolución.

En cuanto a los requisitos mínimos que debe contener toda demanda de restitución de tierras se acogió la propuesta formulada por el Comité Nacional de Procesos y Procedimientos, con las siguientes precisiones:

i) Representación judicial. La solicitud de representación que hace la víctima no tiene que ser directamente al abogado, basta simplemente que se haga a la Unidad de Tierras que es quien tiene la misión de representación, y el Director Territorial nombra a uno de sus abogados.

ii) Requisito de procedibilidad. Realizar una adecuada identificación tanto de los predios como de los sujetos reclamantes.

iii) Fundamentos de hecho. Se hizo énfasis que cuando la calidad jurídica alegada, esto es, si se trata de ocupante o poseedor, la solicitud debe dar cuenta de los elementos mínimos de la explotación, ocupación o los elementos de la posesión; y cuando se trata de propiedad, debe aportarse tanto el título como el modo.

iv) Terceros o intervinientes, posibles opositores. En la demanda se debe dar cuenta de quiénes están ocupando el predio.

b. Integración del contradictorio, intervención de terceros y valoración de la oportunidad e idoneidad de las oposiciones.

i) Las personas indeterminadas que consideren que deben comparecer al proceso para hacer valer sus derechos y quienes se crean afectados por el proceso de restitución, quedan vinculados al proceso con la publicación de la admisión de la solicitud en un diario de amplia circulación. Por tanto, si dentro de los quince (15) días siguientes a la publicación no concurren al proceso, se entiende que no es su deseo formular oposición, y por ende no es necesario nombrarles curador *ad litem* que los represente.

Aquellas personas determinadas que no sea posible notificarlas por un medio expedito y eficaz, si no concurren al proceso dentro de los quince (15) días siguientes a la publicación de la admisión, dentro de los cinco (5) días siguientes se les designará representante judicial que los represente.

ii) En cuanto al llamamiento en garantía se reconoció como un trámite admisible dentro del proceso de restitución de tierras, que debe ser sustanciado, tramitado y resuelto por el Juez instructor cuando no existe oposición o cuando una vez analizado, se compruebe que el mismo no contiene los elementos propios para configurar una oposición; es decir, el llamamiento, per se, no traslada la competencia al Tribunal, pero en aquellos casos donde contenga verdaderos elementos de oposición, será sustanciado y tramitado por el Juez de Restitución y enviado al Tribunal para lo pertinente.

iii). Los jueces deberán analizar muy bien los escritos de oposición, de modo que no deben admitirse si no contienen ni estructuran los elementos propios para su configuración (tachar la calidad de víctima de desplazamiento o despojo del accionante, su relación



jurídica con el predio, o alegar su buena fe exenta de culpa).

En aquellos casos en los que únicamente concurre al proceso un acreedor hipotecario para defender su buena fe exenta de culpa de cara a evitar la cancelación de su garantía real, y/o para obtener la compensación, técnicamente no se configura una oposición, y por tanto el asunto deberá definirlo el juez instructor en el fallo respectivo.

c. Régimen probatorio.

i) Como norma general se dará cumplimiento a los términos precisos del CGP para ciertos medios de prueba, por ser criterio de las Corte de cierre.

ii) La contradicción de dictámenes periciales, como quiera que el artículo 228 CGP la prevé exclusivamente para aquellos procesos que se llevan por audiencias se tramitará de la siguiente manera: 1) el término de traslado es de tres (3) días. (Art. 110-228 del C.G.P.); 2) durante dicho término se puede solicitar la aclaración y complementación del dictamen pericial; 3) no se puede tachar por "error grave", y 4) la posibilidad de presentar nuevos dictámenes de parte para la contradicción.

iii) Las inspecciones judiciales, se practicarán en lo posible en todos los procesos de restitución de tierras adelantados habida cuenta que con la solicitud no siempre se aporta toda la información de la situación en que se encuentran los predios a restituir.

iv) Se destacó la importancia de que los jueces actúen como verdaderos directores de los procesos y sobre todo de las audiencias, de manera que sean ellos los que interroge primero y que no permitan que los apoderados o partes vuelvan a formular las mismas preguntas o volver sobre tema ya esclarecidos, además para evitar preguntas sugestivas o acomodaticias o inútiles, para lo cual es indispensable que el Juez previamente haya estudiado con juicio todo el expediente.



d. Control pos fallo.

i) Debe procurarse que el pos fallo conlleve un trabajo mancomunado e interinstitucional, porque solo así se garantizará el goce y restablecimiento efectivo de los derechos de las víctimas, por tanto se hace necesario tener claras cuáles son las funciones de cada una de las diferentes entidades que conforman el SNARIV.

ii) Para garantizar un adecuado seguimiento es imperioso que los jueces emitan órdenes claras, precisas y concretas (no genéricas, muy abiertas, indeterminadas, vagas o imprecisas).

iii) En caso de renuencia en el cumplimiento de las órdenes el juez puede desplegar sus poderes sancionatorios garantizando el debido proceso al por sancionar.

e. Asuntos étnicos comunidades indígenas y afrodescendientes.

i) Cuando se trata de comunidades étnicas se va más allá del concepto de restitución al de protección de derechos territoriales, el uso del suelo concebido como sagrado, de la lengua y de la relación con la tierra.

ii) Como para decretar esta medida cautelar solo se requiere la vinculación del Ministerio Público, se ha aceptado adelantar "incidentes de levantamiento de medida cautelar", propuestos por propietarios de inmuebles privados dentro del territorio y para su trámite se ha acudido a las reglas del CGP.



iii) Las norma contemplan una caracterización integral para estas comunidades, la cual consiste en dos informes, uno de "caracterización de afectaciones territoriales", y el otro de "caracterización de daños", presentados por la Unidad de Tierras y de Víctimas, respectivamente.

Esta caracterización opera como requisito de procedibilidad, con la particularidad que el informe que está a cargo de la Unidad de Víctimas está sometido a consulta previa, pero no el de la Unidad de Tierras. En todo caso, tiene que encontrarse que existen afectaciones en uno y otro, pues de lo contrario no procede la inscripción del territorio en el registro de tierras.

Ante el interrogante sobre si el requisito de procedibilidad se satisface únicamente con el informe de "caracterización de afectaciones territoriales" o necesita ambos, dado que la Unidad de Tierras procede al registro del territorio únicamente con aquél, se propuso admitir la demanda así, e inmediatamente solicitar a la Unidad de Víctimas que allegue el informe de "caracterización de daños".



Igualmente dentro del encuentro se presentaron dos ponencias, la primera sobre el proyecto "cero papel" en la que se aclaró que en realidad lo que se está adelantando por ahora son procesos mixtos, que requieren las medidas de seguridad del caso, y de mejorar y perfeccionar lo que corresponda hasta lograr el verdadero proceso electrónico y el litigio en línea que es lo ideal.

La segunda fue sobre el contenido de la sentencia en la que se expuso el documento "Estructura de la sentencia judicial en los procesos de restitución y formalización de tierras", que está en construcción por el Comité de Procesos, el cual propone como punto de partida una sentencia de restitución de tierras que contenga, como mínimo, la siguiente estructura: i) titular o de encabezamiento, ii) expositiva, iii) considerativa y iv) resolutive o dispositiva.

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Baldíos urbanos en Mapiripán – Meta, Sentencia Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras de Bogotá D.C.

Por: Alejandro Barreto Moreno

El pasado 30 de junio de 2016, la Sala ERT del TSDJ de Bogotá, por encontrar cumplidos los presupuestos de que trata el art. 75 de la L. 1448/2011, accedió a las pretensiones de reclamantes de un predio baldío urbano en el municipio de Mapiripán – Meta.

Los reclamantes compraron en 1986 unas mejoras incorporadas a un predio urbano de la entonces Inspección de Policía de Mapiripán. En 1989,

presentaron solicitud de adjudicación al INCORA, entidad que la desestimó con fundamento en que mediante Ordenanza n.º 011/1989, Mapiripán adquirió la categoría de municipio, y por virtud del D. 3313/1965 y art. 7º de la L. 137/1959¹, carecía de facultad legal para acceder a la adjudicación².

Respecto de éste régimen especial de adquisición de baldíos urbanos, explica la Sala de Consulta y Servicio Civil del H. Consejo de Estado³, que la L. 137/1959 planteaba la posibilidad de venta por cuenta de los municipios, de terrenos baldíos urbanos, que al momento de entrar en vigor la norma, estaban ocupados por propietarios de mejoras allí incorporadas; quienes podían, proponer la compra del terreno con un beneficio económico (10% del valor), si

¹ También conocida como Ley Tocaima.

² De acuerdo con el art. 4º del D. 3313/1965 "Los terrenos baldíos comprendidos dentro del área urbana señalada por los Concejos Municipales o de aquella que resulte de aplicar el criterio del artículo 3º del Decreto 59 de 1938, no serán adjudicados por el Instituto Colombiano de la Reforma

Agraria, y estarán sometidos a las normas de venta contempladas en la Ley 137 de 1959 y del Decreto 1943 de 1960".

³CE Consulta, 4 Nov. 2004, r1592. E. Arboleda y G. Aponte.



lo hacían dentro del plazo señalado en la ley en mención, o por el valor comercial si la propuesta se realizaba después de dicho término.

La tesis del Consejo de Estado sobre el particular es que a) quienes hayan ocupado los terrenos baldíos con posterioridad a la entrada en vigor de la L. 137/1959, no tienen ese derecho de compra, y que dichos predios continuaron siendo baldíos nacionales, hasta la expedición de la L. 388/1997; y b) la cesión de la Nación al ente territorial se hacía bajo la condición suspensiva de que el municipio vendiera y obtuviera el precio correspondiente, “pero si no se efectuó la venta, el municipio no adquirió la propiedad de los mismos”⁴.

En el caso examinado por el Tribunal, los solicitantes adquirieron las mejoras mucho tiempo después de la entrada en vigor de la norma, de modo que, acogiendo la tesis de la alta Corporación de lo contencioso administrativo, no tenían derecho a la venta por parte del municipio de Mapiripán, y menos aún, a la restitución pretendida.

Una mirada al parágrafo del art. 4° de la L. 137/1959, ya citada, da lugar a otra interpretación: que en el caso de los predios o solares baldíos no ocupados; o en aquellos eventos en los que propietarios de mejoras no propusieron la compra dentro del término señalado en el citado artículo, “el precio lo fijará libremente por el Municipio”, lo cual no desconoce la expectativa de obtener su adjudicación.

La Sala CERT de Bogotá en el fallo que se analiza, estimó que si bien la cesión de baldíos de la Nación hacia los municipios no operaba por el solo ministerio de la ley, y que por tanto debía cumplirse la condición suspensiva, esto es, el acto de venta, era necesario apartarse de la tesis del Consejo de Estado, que resulta restrictiva y contraria a los principios de la justicia transicional civil, pero fundamentalmente, a los derechos de las víctimas.

Los siguientes puntos resumen la posición del Tribunal sobre el particular:

a.- Considerar que los únicos proponentes para la compra de baldíos urbanos eran los propietarios de

mejoras a la fecha de entrada en vigencia de la L. 137/1959 haría que el parágrafo del art. 4° de la misma ley careciera de propósito.

b.- Con tal interpretación igualmente se desconoce la función social de la propiedad, y que los destinatarios de la norma, son precisamente quienes carecen de derecho de dominio y no tienen satisfecho su derecho a la vivienda digna.

c.- La norma en comento aplica criterios de preferencia y no de exclusividad. Desde luego, quien posee mejoras sobre un baldío, ostenta un derecho de preferencia en cuanto a las condiciones del precio que debe pagar para hacerse propietario.

d.- En la aplicación del beneficio legal opera un criterio de discriminación positiva en favor de quienes han invertido en la tierra pública urbana, para que adquieran “sin mayor obstáculo en un plazo muy preciso y a un precio especial”.

e.- Finalmente, mediante el art. 123 de la L. 388/1997, los baldíos urbanos fueron cedidos definitivamente a los municipios, sin condicionamiento alguno.

f.- En los casos que son objeto del proceso de restitución de tierras, avalar una interpretación restrictiva, llevaría a desconocer los derechos de quienes con posterioridad a los hechos victimizantes, se encontraban en posibilidad de acceder a la propiedad, proyecto que se vio frustrado por el hecho mismo del abandono al que se vieron obligados.

Este especial régimen de adquisición de tierras baldías urbanas, que encuentra fundamento en la Ley Tocaima, para el caso puntual de Mapiripán aplica en rigor desde 1989, año en que la Asamblea Departamental del Meta dispuso que la entonces inspección de policía pasaría a ser un municipio, de manera que, antes de la expedición de la Ordenanza n.º 11 de 1989, el extinto INCORA no tuvo impedimento legal alguno para adjudicar aquellos baldíos urbanos.

⁴ Ibidem.



Improcedencia del desistimiento en los procesos de restitución de tierras. Sentencia de la Corte Constitucional.

Por: Oscar Humberto Ramírez Cardona

En sentencia T-244 de mayo 16 de 2016 la H. Corte Constitucional se pronunció sobre la posibilidad de la figura del desistimiento en los procesos de restitución de tierras.

a. Los Hechos: Los opositores dentro de proceso de restitución de tierras interpusieron acción de tutela contra el Juez 1º del Circuito CERT de Montería por negar el desistimiento que los solicitantes dentro del proceso presentaron ante dicho despacho.

El despacho accionado negó el desistimiento con fundamento en sentencia del 26 de junio de 2015 de la Sala Tercera Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia.

Los accionantes argumentaron que la actuación del juzgado les vulneraba su derecho fundamental al debido proceso por defecto sustantivo, al negar una actuación que no se encuentra consagrada como inadmisibles dentro del proceso de restitución de tierras en el art. 94 L. 1448/2011 y por no aplicar la figura del desistimiento consagrada en el art. 342 CPC (vigente para el momento).

b. Las decisiones de instancia: La Sala CERT de Antioquia negó la protección invocada con fundamento en que a) en el escrito de tutela no se indicó el defecto que viciaba la providencia demandada y sólo se defendió la aplicación analógica de la figura del desistimiento del procesal civil al de restitución de tierras, y b) los accionantes no se encuentran legitimados para interponer la tutela por cuanto no resultaban afectados por la decisión del juzgado accionado.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia revocó la decisión del Tribunal al concluir que el juez accionado no presentó argumentos de fondo para negar el desistimiento, ni se pronunció sobre los argumentos que presentaron los accionantes con lo cual les vulnera el derecho fundamental al debido proceso.

c. Fundamentos y decisión de la Corte Constitucional: Nos referiremos de manera concreta a los aspectos sustanciales analizados por la Corte que concretó su examen a determinar si la providencia acusada incurrió en un defecto sustantivo con base en el siguiente presupuesto jurisprudencial: **“aplicar una norma manifiestamente inaplicable al caso y la aplicable pasa inadvertida por el fallador”**; para lo cual tuvo en cuenta los siguientes aspectos: a) la naturaleza del procedimiento civil colombiano; b) el desistimiento en materia civil, y, c) la naturaleza del proceso de restitución de tierras.

i) El procedimiento civil presume la igualdad entre las partes y no obstante tener carácter residual frente a otros procesos no puede hacerse una interpretación analógica de todas sus disposiciones.

Al referirse al primer punto de los planteados concluye la Corte que “la finalidad del proceso civil es asegurar el respeto por el derecho objetivo o sustancial, cuando no se logre su realización por parte de su titular y que la ley procesal civil presume la igualdad entre las partes que participan en tal procedimiento, lo que no ocurre en todos los procesos (...)”.

Igualmente, aunque reconoce el carácter residual del procedimiento civil frente a otros procesos advierte que “(...) no se puede hacer una interpretación analógica de todas las disposiciones de dicho procedimiento, en la medida en que se debe evaluar que se trate de situaciones semejantes y que los hechos se fundamenten en los mismos argumentos jurídicos, especialmente cuando se trate de procedimientos excepcionales”.

ii) El desistimiento en materia civil implica la terminación del proceso con efectos de cosa juzgada absoluta para el demandado por lo que se requiere demostrar un verdadero consentimiento.

La Corte explica sucintamente la naturaleza y características del desistimiento en materia civil y las normas del CPC y del CGP que relacionan las personas que no pueden desistir de la demanda derivando que la razón de ello es la “necesidad de tener plena certeza de la voluntad del demandante de desistir de la acción”. A partir de los efectos de cosa juzgada absoluta para el demandado del desistimiento insiste la Corte en “la importancia de que se demuestre la verdadera voluntad del



demandante de abandonar sus pretensiones y terminar el proceso judicial”.

iii) El proceso de restitución de tierras difiere de los procesos de jurisdicción ordinaria y no permite la negociación de los derechos cuya protección se procura con el mismo.

En este punto la Corte se refirió al carácter transicional de las disposiciones de la L. 1448/2011, resumió las especificidades del proceso de restitución que lo hacen propio y especial, y, con fundamento en la hermenéutica que acude a la intención del legislador histórico concluyó, a partir de los antecedentes legislativos de la ley precitada que los “procesos establecidos en dicha normativa tienen un carácter especial frente a otros procedimientos consagrados en la jurisdicción ordinaria”, pero más aún que no permite la negociación de los derechos cuya protección se procura.

Tal voluntad del legislador la dedujo expresamente la providencia del siguiente aparte que incorporado en la ponencia de la ley para segundo debate en el Senado:

“Se incluyen disposiciones tendientes a proteger los derechos sobre la tierra que hayan sido entregados al despojado, para lo cual **se propone, de una parte que los derechos a la restitución no sean negociables**, y que la tierra no pueda ser negociada con terceros, sino transcurridos más de dos años”.

Por considerarlo de especial importancia transcribimos las razones por las que considera la Corte que el procedimiento en cuestión “no sólo se refiere a la restitución de un bien material, toda vez que se rige por principios y reglas que van más allá del derecho a la propiedad y lo convierte en un proceso de interés público (...)”

(i) se enmarca dentro de un contexto de justicia transicional cuya finalidad principal es lograr la paz sostenible y materializar los derechos a la verdad, a la justicia, a la reparación y a las garantías de no repetición de las víctimas del conflicto armado reconocidas en el artículo 3º la Ley 1448 de 2011;

(ii) el derecho a la verdad constituye un pilar fundamental del proceso de restitución de tierras. Este derecho es imprescriptible e inalienable y afecta de forma directa el proceso de restitución;

(iii) se acepta que los reclamantes se encuentran en una posición de desventaja frente a sus opositores, por lo que se establece el principio de buena fe, en virtud del cual, se traslada la carga de la prueba al demandado cuando el reclamante ha acreditado su calidad de víctima y su derecho de posesión o propiedad del bien cuya restitución se pretende.

(iv) de conformidad con los principios que rigen el proceso de restitución, éste debe llevarse de tal forma que se proteja la vida y la integridad de los reclamantes y su derecho de propiedad o posesión, y prevenir el desplazamiento forzado.

(v) las sentencias proferidas por los jueces de restitución, no sólo se refieren a la propiedad del bien cuya restitución se pretende, sino que también se dan órdenes tendientes a lograr de forma efectiva la restitución jurídica y material del predio, a proteger a los reclamantes y conocer los hechos que dieron origen al despojo de la víctima.

(vi) de conformidad con lo demostrado en los antecedentes legislativos de la Ley 1448 de 2011, la voluntad del Legislador al proferir tal normativa, es que los derechos derivados de la restitución no sean negociables, ni sometidos al tráfico comercial.

d. Conclusión: Concluye la Corte que el proceso de restitución de tierras es un proceso excepcional y público, que la aplicación residual y supletiva de las normas del procedimiento civil no es absoluta y que no puede realizarse una interpretación analógica de todas las disposiciones civiles en materias que regulan situaciones excepcionales como sucede en la restitución de tierras.

De manera concreta concluyó que no cabe el desistimiento en este proceso y que el Juez 1º de Circuito CERT no incurrió en defecto sustantivo como pretendían los accionantes y dictaminó la Corte Suprema de Justicia.



Reseña Cinematográfica. La dama de oro: La restitución de la familia Bloch-Bauers

Por: Piedad Holanda Morelos Muñoz

Un proceso de restitución de bienes, esta es, ni más ni menos la temática desarrollada en la película *La Dama de Oro*, dirigida por Simón Curtis y protagonizada por Helen Mirren y Ryan Reynolds.

La cinta relata la historia de uno de los casos más polémicos y emblemáticos de restitución de arte por parte de un Gobierno como consecuencia de los actos de despojo, saqueos y robos realizados por los Nazis a múltiples familias judías durante la segunda guerra mundial.

La protagonista de la trama es María Altman descendiente y heredera de Adele Bloch - Bauer, quien fue retratada por el famoso pintor Gustav Klimt en el icónico lienzo que durante más de 60 años permaneció en las paredes del museo Belvedere en Viena y que fue denominado por los Nazis como la Dama de Oro (*Retrato de Adele Bloch - Bauer I*), con el fin de borrar la identidad de la musa. Esta pintura que terminó siendo la obra maestra del llamado "estilo dorado" fue encargada a Klimt por el esposo de Adele, Ferdinand Bloch (1903) quien era un magnate de la industria azucarera y pagó grandes sumas de dinero para que retrataran a su esposa. La pareja era integrante de la "Belle époque Vienesa" y juntos se convirtieron en importantes mecenas culturales acogiendo en su casa a pintores, filósofos y escritores de renombre.

Adele muere en 1925 como consecuencia de una meningitis, profesando como voluntad que los dos retratos⁶ y cuatro paisajes pintados por Klimt formaran parte del Austrian State Gallery. Sin embargo, estas piezas estuvieron bajo la custodia de su marido hasta la ocupación y anexión de Austria al régimen nazi en el año 1938, fecha en la cual Ferdinand debe huir a Suiza

dejando atrás sus recuerdos y valiosas posesiones. Su deceso ocurre en 1945 heredando todos sus bienes a sus sobrinos dentro de los cuales estaba María Altman.

Este es el antecedente de la batalla que en el año 2000 la heroína de esta historia enfrentó para recuperar no solo la memoria de su familia sino el reconocimiento por parte del Gobierno Austriaco de los vejámenes y humillaciones a los que fueron sometidos sus ancestros como consecuencia de la confiscación ilegal de sus bienes antes de ser llevados a los campos de concentración Nazis. Durante esta cruzada María contó con la ayuda del joven abogado Randy Schoenberg y el periodista Austriaco Hubertus Czernin, con el fin de demostrar la invalidez del testamento de Adele (documento al cual se aferraba el Gobierno Austriaco para derivar sus derechos sobre las obras) y la vigencia de la voluntad testada por Ferdinand Bloch, quien era el pagador y dueño de las seis pinturas.

En un intenso relato de los acontecimientos, flashback de los recuerdos de la protagonista, excelente ambientación de la época, una maravillosa musicalización a

cargo de Martin Phipps y Hans Zimmer, sin mencionar la actuación de la galardonada Helen Mirren, se desenvuelve esta película basada en hechos reales, en la cual podemos apreciar cómo en últimas, el proceso de restituir a una víctima de despojo como consecuencia de un acto violento no pretende, ni logra retrotraer la situación en su integridad, no devuelve a los seres queridos perdidos, ni mucho menos borra las secuelas de los eventos traumáticos desencadenados, pero de todas formas la dignificación de la persona, facilita los procesos de perdón y restaura la confianza en la justicia.

Sin lugar a dudas un film recomendadísimo para los amantes del cine, pero por sobre todo, para los



⁵ www.elspectadorimaginario.com/author/eduardodeandres/; www.artehistoria.com/v2/obras/; www.semana.com/cultura/articulo/la-asombrosa-historia-detras-del-retrato-de-adele/; <http://historiadospuntocero.com/analisis-historico-la-dama-de-oro/>

⁶ Adele Bloch -Bauer I (1903) Y Adele Bloch -Bauer II (1912).



empleados y funcionarios de restitución de tierras... les permitirá apreciar aún más su noble labor.

LA INTRANET DE LA MODALIDAD, UNA HERRAMIENTA A SU DISPOSICIÓN.

Por: Miguel Angel Romero

Con el fin de contar con otro medio de comunicación en la especialidad, el Comité Nacional de Tecnología creó una página web que contendrá temas de interés, a la intranet solo se podrá acceder a través de la red de la rama judicial y no desde otros lugares como la casa, café internet, etc.

A este sitio web se puede acceder de dos maneras:

1. Desde el navegador web que sea de su preferencia, Internet Explorer, Google Chrome, FireFox entre otros digitando en la URL la siguiente dirección: <http://192.168.124.20>



2. Desde nuestro portal de tierras o sirtiweb, en el menú ya se encuentra la opción de intranet, a este enlace solo se puede ingresar una vez digitamos nuestro usuario y clave del portal de tierras.



¹ Catedrático de Filosofía del Derecho en la Universidad Carlos III de Madrid, director del Doctorado en Estudios Avanzados en Derechos Humanos del Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las

Extendemos la invitación para que conozcan el sitio web y nos transmitan sus inquietudes en el correo del Comité Nacional de Tecnología comnanteccali@cendoj.ramajudicial.gov.co

RECOMENDACIONES DEL PROFESOR A LOS JUECES Y JUEZAS – LAS DIEZ DIRECTRICES PARA LA INTERPRETACIÓN CORRECTA DE LOS DERECHOS (Segunda parte).

En nuestro pasado boletín reproducimos del texto del profesor Rafael de Asís Roig¹ intitulado “diez directrices para la interpretación correcta de los derechos” las cinco primeras directrices que el autor recomienda tener en cuenta en la compleja labor de interpretar los derechos. En la presente edición transcribimos las cinco directrices restantes e invitamos a los lectores que no hayan leído este documento a que visiten el número 8 del boletín.

6. Ponderación y las consecuencias. “El primero exige que la interpretación pondere la afectación de otros bienes y derechos sin que ello suponga sacrificar el derecho en cuestión; el segundo exige atender a las consecuencias que la opción interpretativa pueda generar en todos los campos. (...) de forma más concreta exigen que esta decisión interpretativa: (i) persiga un fin coherente con la teoría de los derechos; (ii) sea la más adecuada para conseguir dicho fin (lo que supone plantearse otras opciones); (iii) sea la que aminore en el menor grado posible el contenido máximo que pueda ser atribuido a un derecho; (iv) sea el que produzca más ventajas que sacrificios en el marco de una teoría de los derechos.

7. De la no refutación. Exige justificar la propiedad y solvencia de los criterios interpretativos utilizados. En este sentido se respeta este criterio con la utilización correcta del criterio y desde el examen de su fuerza en el caso concreto.

Casas y presidente de la Fundación Gregorio Peces-Barba, para el estudio y cooperación en derechos humanos.



8. Universalización. Que exige alcanzar decisiones susceptibles de universalizar, o dicho en otra forma, establece la necesidad de que el intérprete adopte decisiones que estaría dispuesto a adoptar siempre que se dieran las mismas circunstancias.

9. De atención del precedente interpretativo. Exige que el intérprete justifique por qué se aparta de una decisión interpretativa previa de la norma de derechos que está utilizando.

10. Aceptabilidad. En virtud de este criterio una decisión interpretativa está en mayor medida justificada si puede presentarse como la más aceptada por la sociedad. El criterio tiene que ver con la necesidad de que se satisfagan las expectativas razonables de la comunidad. Así, el intérprete debe alcanzar decisiones previsiblemente aceptables por la comunidad, o desde otro punto de vista, la decisión interpretativa para ser correcta debe desenvolverse en el marco de lo esperado por sus destinatarios y, dentro de éste, ser aquella que presuntamente cuente con una mayor aceptación.

Resume el autor los diez criterios de la siguiente manera "En definitiva, la interpretación correcta de la norma de derecho es aquella que (i) se alcanza sin interés; (ii) es coherente con una Teoría de los derechos que se está dispuesto a defender; (iii) explicita los criterios que la justifican; (iv) respeta los límites de la lengua; (v) utiliza criterios no refutables; (vi) se apoya en el mayor número posible de criterios; (vii) es proporcional y ha tenido en cuenta sus consecuencias; (viii) es universalizable; (ix) respeta precedentes interpretativos; (x) es aceptable para la comunidad y satisface las expectativas de ésta".

FRASES Y CITAS CÉLEBRES

"La búsqueda de la perfección me parece una receta para derramar sangre, que no es mejor ni aunque lo pidan los idealistas más sinceros, los más puros de corazón"

"No podemos hacer más de lo que podemos: pero eso debemos hacerlo, a pesar de las dificultades".

Isaiah Berlin

Tomado del texto: "La persecución del ideal".

Coordinador:
Oscar Humberto Ramirez
Cardona

Coordinador Suplente (E):
Carlos Arturo Pineda López

Secretaria:
Piedad Holanda Morelos
Muñoz

Miembros:
Ángela María Peláez Arenas
Amanda Janneth Sánchez Tocora
Luis Alejandro Barreto Moreno
Oscar Mauricio Sarmiento Guarín

Colaboración - Diseño
Miguel Angel Romero Tribiño

