

**Alcance e incidencia de la flexibilidad probatoria en los procesos de restitución de tierras
de cara a los derechos fundamentales de verdad y justicia: estudio de casos del
Magdalena Medio y sur del Cesar fallados por el Tribunal Superior Del Distrito
Judicial de Cúcuta durante los años 2017 al 2021**

Silvia Juliana Evan Martinez

Trabajo de grado para optar el título de Magíster en Derechos Humanos

Director

Carlos Alfonso Peñaranda Molina

Abogado Magister en Derecho

Universidad Industrial de Santander

Facultad de Ciencias Humanas

Escuela de Derecho

Maestría en Derechos Humanos

Bucaramanga

2022

RESUMEN

Título: ALCANCE E INCIDENCIA DE LA FLEXIBILIDAD PROBATORIA EN LOS PROCESOS DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS DE CARA A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE VERDAD Y JUSTICIA: ESTUDIO DE CASOS DEL MAGDALENA MEDIO Y SUR DEL CESAR FALLADOS POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA DURANTE LOS AÑOS 2017 AL 2021

Autor: SILVIA JULIANA EVAN MARTINEZ

Palabras claves: Flexibilidad probatoria o flexibilidad de estándares probatorios, restitución de tierras, derechos a la verdad, justicia y reparación integral, Ley 1448 de 2011, despojo y abandono forzado de tierras.

Descripción:

Esta investigación estudia la postura de flexibilidad probatoria en las sentencias proferidas en los procesos de restitución de tierras de competencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, con el fin de conocer su alcance e incidencia en los derechos a la verdad y justicia de las víctimas de despojo y abandono forzado. Ello se logra a través de un estudio minucioso de los criterios de flexibilidad probatoria en casos de violaciones graves a los derechos humanos desarrollados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Constitucional y el

Consejo de Estado, para luego, desde tres aspectos: aplicación de los criterios de flexibilidad en las sentencias de restitución de tierras, alcance de la presunción de veracidad en el dicho de la víctima, y estándar probatorio aplicado, determinar el impacto de dicha postura en los derechos mencionados.

Abstract

Title: Scope and incidence in the flexibility prove in the land restitution process in face to the fundamental rights of truth and justice: cases studies of Magdalena Medio and the south of the Cesar failures By the Superior Supreme Court of Cúcuta during the years 2017 to 2021

Author: Silvia Juliana Evan Martínez

Key words: Evidentiary flexibility or Flexibility of evidentiary standards, restitution of land, rights to truth, justice and integral reparations, Law 1448 of 2011, Dispossession and forced abandonment of land.

Description:

This investigation studies the position of flexibility evidentiary in the judgments handed down by the Superior Supreme Court of Cúcuta in the process of Restitution of Lands. In order to know it's scope and impact on the rights of truth and justice of the victims of dispossession and forced abandonment. This is achieved through a carefully researched study of criteria of evidentiary flexibility in cases of serious violations of the human rights developed by the Inter-American Court of Human Rights, the Constitutional Court and the Council of State. Through three aspects: Application of the flexibility criteria in land restitution sentences, scope of the

presumption of veracity in the victim's saying, and standard of evidence applied determine the impact of this position in the aforementioned rights.

Tabla de Contenido

Introducción	9
Planteamiento del problema	14
Justificación	19
Objetivos	23
Objetivo general	23
Objetivos específicos	23
Marco teórico	24
Marco conceptual	28
Justicia transicional – Ley 1448 de 2011	28
Fundamentos internacionales e internos del derecho a la restitución de tierras	31
Justicia transicional civil – Proceso de restitución de tierras	33
Flexibilidad probatoria	35
Marco de antecedentes	38
Metodología	44
Enfoque y diseño metodológico	44
Muestra	45
Capítulo 1 La flexibilidad probatoria para el abordaje de graves violaciones de derechos humanos en casos de despojo y abandono forzado de tierras	47

FLEXIBILIDAD PROBATORIA: VERDAD Y JUSTICIA	7
La prueba en los casos de graves violaciones a los derechos humanos	47
Sistemas de valoración probatoria	48
La flexibilidad probatoria en los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos	51
Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras	53
Caso Godínez Cruz contra Honduras	55
Caso Mapiripan contra Colombia	56
Caso Acosta Calderón contra Ecuador	58
Caso La Rochela contra Colombia	59
Caso Escher y otros contra Brasil	61
Caso Miembros de la aldea Chichupac y comunidades vecinas del municipio de Rabinal vs. Guatemala	62
La flexibilidad probatoria en el sistema jurídico y jurisprudencial colombiano en casos de violaciones graves a los derechos humanos	69
La flexibilidad probatoria en el sistema jurídico colombiano	69
La flexibilidad probatoria en la jurisprudencia nacional en casos de violaciones graves a los derechos humanos	72
En la Corte Constitucional	72
En el Consejo de Estado	77
En la Corte Suprema de Justicia	88

Capítulo 2 El procedimiento de restitución de tierras en Colombia: Análisis de los fallos

proferidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta sobre despojo y abandono forzado de tierras en la región del Magdalena Medio y Sur del Cesar emitidas durante los años 2017 al 2021, que reconocieron la flexibilización probatoria 90

Procedimiento administrativo y judicial para la restitución de tierras 90

Trámite administrativo para la restitución de tierras 90

Trámite judicial para la restitución de tierras 96

Fallos judiciales del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, sobre despojo y abandono forzado de tierras en la región del Magdalena Medio y sur del Cesar durante los años 2017 al 2021, que reconocen la flexibilización probatoria 97

Capítulo 3 Alcance e incidencia de la flexibilidad probatoria en los fallos emitidos por Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta - Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras, de cara a los derechos de verdad y la justicia de las víctimas reclamantes 154

El derecho a la restitución de tierras en el marco de la justicia transicional 154

Derechos a la verdad, justicia y reparación integral 157

Alcance de los jueces de restitución de tierras en los derechos a la verdad y justicia 161

Alcance e incidencia de la flexibilidad probatoria en los derechos de verdad y justicia de las víctimas de restitución de tierras 163

Conclusión 177

Lista de referencias 188

Bibliografía 194

Introducción

Dentro del conjunto de preceptos legales emitidos para implementar la justicia transicional en Colombia como respuesta a las violaciones graves a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario ocurridas en marco del conflicto armado interno, se emitió la Ley 1448 de 2011, en la que se plasmaron una serie de medidas para hacer efectivo el goce de los derechos a la verdad, justicia y reparación integral, de quienes a la luz del artículo 3ro de la misma norma, ostentan la condición de víctima.

La ley 1448 como medida preferente de reparación estipuló en su artículo 75 el derecho a la restitución de tierras. Para materializarlo instituyó el proceso de restitución de tierras, el cual se compone de una etapa administrativa y una judicial, la primera se encuentra reglada en el Decreto 1071 de 2015, modificado por el Decreto 440 de 2016, y es adelantada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras. Entretanto, la segunda, se activa con la radicación de la solicitud de restitución antes de la jurisdicción especializada en restitución de tierras, cuyas autoridades, jueces y magistrados, de acuerdo a sus competencias emitirán la sentencia en la que se defina el reconocimiento del derecho a la restitución, acorde a los artículos 85 y siguientes de la plurimencionada norma.

De la mano con el derecho a la restitución de tierras, componente del derecho a la reparación integral, Ley 1448, tal y como se mencionó en líneas precedentes estipuló en sus artículo 23 y 24 los derechos a la verdad y a la justicia, el primero, implica conocer los motivos y las circunstancias en que se cometieron las violaciones y a que se promueva la coincidencia entre

la verdad que se desprende del proceso y la verdad material, y el segundo, el deber del Estado de adelantar una investigación efectiva que conduzca al esclarecimiento de las violaciones, identificación de los responsables e imposición de sanción. Estos derechos se encuentran conectados con el derecho a la reparación, así la Corte Constitucional ha dicho que “(...) no es posible garantizar la reparación sin verdad y sin justicia (...)”. (C-588, 2019).

Ahora bien, en casos contenciosos en los que se define la responsabilidad del Estado por violaciones graves a los derechos humanos, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, en línea con la postura jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos han sostenido que los jueces al momento de valorar las pruebas, están llamados a asumir una postura de flexibilidad probatoria o de estándares probatorios, lo que implica, estudiar los elementos de convicción entendiendo las dificultades de las víctimas para corroborar su dicho, dado que los hechos acaecidos pueden resultar de difícil confirmación, al presentarse en zona rurales, sin la presencia de terceros, y en contexto de impunidad, en los cuales los demandantes nunca presentaron denuncias ante las autoridades públicas, ni se investigó la violación. Así lo ha dicho el Consejo de Estado (Sentencia 05001-23-31-000-2006-03424-01, 2016):

Por tal razón, el juez administrativo, consciente de esa inexorable realidad, deberá acudir a criterios flexibles, privilegiar la valoración de medios de prueba indirectos e inferencias lógicas guiadas por las máximas de la experiencia, a efectos de reconstruir la verdad histórica de los hechos y lograr garantizar los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación de las personas afectadas (...).

En ese orden de ideas, en el proceso judicial de restitución de tierras no se busca establecer ningún tipo de responsabilidad Estatal o penal, no obstante, se debaten casos de violaciones graves a los derechos humanos, por lo que pueden existir dificultades probatorias que

afecten la reclamación de tierras, en especial, cuando existe poco soporte probatorio del dicho de la víctima, o duda sobre la ocurrencia del hecho victimizante, y la pérdida del inmueble reclamado en el marco del conflicto armado interno, lo que supone obliga a los jueces a dar aplicación a una postura de flexibilidad probatoria para determinar la hipótesis del caso y los hechos que se tienen como ciertos dentro de la litis, teniendo en cuenta las pruebas típicas, atípicas y sumarias, que reposan dentro la actuación judicial.

Por ello, atendiendo las falencias probatorias que se presentan en casos de violaciones graves a los derechos humanos, al principio de esta investigación se pretendió establecer la existencia de un “defecto factico” en las sentencias de restitución de tierras por indebida valoración de la prueba y la configuración de la victimización secundaria, empero, lo que se encontró fue la existencia de una posible tensión en el uso de la postura de flexibilidad probatoria en las sentencias de restitución de tierras y los derechos a la verdad y justicia dentro del paradigma de la justicia transicional, por lo que fue necesario replantear el objetivo propuesto.

Lo anterior, condujo a preguntarse si los derechos a la verdad y a la justicia, componentes de la misma justicia transicional, se logran materializar en los procesos de restitución de tierras, o por el contrario son echados de menos, de tal forma, que ni siquiera se tenga un mínimo de certeza si lo alegado por la víctima sucedió, y como consecuencia se repare a quienes no cumplen con los requisitos para ser titulares del derecho a la restitución, lo que podría afectar directamente los fines mismos de la justicia transicional; evitar nuevas injusticias y que se repitan las situaciones de violaciones graves a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, incluso, impactar de manera negativa la aceptación y pertinencia de la política pública de reparación.

Así las cosas, la presente investigación tiene por fin establecer el alcances e incidencia de la postura flexibilidad probatoria en las sentencias de restitución de tierras emitidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta – Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras respecto a casos del Magdalena Medio y Sur del Cesar entre los años 2017 al 2021, de cara a los derechos fundamentales de verdad y justicia.

Para lograr el cometido propuesto, esta disertación se dividirá en tres capítulos. En el primero, se abordan las fuentes legales y jurisprudenciales a nivel nacional e internacional sobre la flexibilidad probatoria en casos de graves violaciones a los derechos humanos. Para ello, se parte de aspectos generales sobre el desarrollo constitucional de la prueba relacionada con la materialización de los derechos de las víctimas del conflicto armado; fundamentada en los principios de la buena fe y favorabilidad. Luego, teniendo en cuenta el Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos, dentro del cual se encuentra el Estado Colombiano, se desarrolla la postura de flexibilidad probatoria asumida por la Corte Interamericana en su jurisprudencia, de la que se logra extraer diferentes pautas o criterios de valoración, que tienen por fin la protección de las víctimas demandantes al encontrarse en la mayoría de los casos, en una posición de fragilidad probatoria frente a los Estados. Posteriormente, se hace lo propio con los criterios probatorios desarrollados en el orden interno por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, los que van de la mano con el sistema regional de protección, y en los que juega un papel fundamental la materialización de la justicia y la equidad. Esto, permite conocer plenamente la postura flexibilidad probatoria, la cual, irradia el ordenamiento jurídico colombiano, en garantía del descubrimiento de la verdad material y la protección de la parte más débil dentro del proceso.

En el segundo capítulo, se abarca el procedimiento administrativo y judicial de restitución de tierras, y se exponen las sentencias que fueron objeto de investigación, las cuales se examinaron de manera crítica, lo que permitió conocer los criterios de la postura de flexibilidad probatoria que aplica el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, y otros aspectos relevantes de la valoración de la prueba, de cara a establecer su impacto en los derechos de verdad y justicia. En el tercer capítulo, se profundiza sobre estos dos derechos, y se revisa su conexión con el derecho a la reparación integral y la medida preferente de la restitución, lo que condujo a definir que en el marco del proceso de restitución de tierras, el operador judicial está llamado a asumir una conducta activa para emprender todas las actuaciones probatorias posibles que permitan lograr la verdad y la justicia.

Finalmente, se concluye sobre la incidencia de la flexibilidad probatoria en los derechos a la verdad y a la justicia, tomando como referentes tres aspectos: (i) el alcance que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta le otorgó a la presunción de veracidad en la declaraciones de las víctimas, (ii) cómo fueron aplicados los criterios de flexibilidad probatoria desarrollados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, bien para desestimar o confirmar las alegaciones de los reclamantes, y (iii), sí el Tribunal concluyó en los fallos revisados, que alcanzó algún estándar probatorio.

Planteamiento del problema

La Ley 1448 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”, consagró los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral de las víctimas del conflicto armado interno. Como medida preferente de reparación estipuló el derecho a la restitución de tierras, para ello estableció en su artículo 75 que las personas que fueron propietarias o poseedoras de predios, o explotadoras de baldíos, que hayan sido despojadas u obligadas a abandonar sus tierras como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos ocurridas con ocasión del conflicto armado interno, con anterioridad al 1ro. de enero de 1991, tendrán el derecho a la restitución jurídica y material de sus predios.

Con el propósito de hacer efectivo el derecho a la restitución, se estableció el proceso de restitución de tierras, el cual se compone por una etapa administrativa y una etapa judicial, la primera se encuentra reglada en el Decreto 1071 de 2015, modificado por el Decreto 440 de 2016, y es adelantada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras, entidad que se encarga de decidir acerca de la inscripción de los reclamantes en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente; requisito indispensable para acudir ante la Jurisdicción Especializada en Restitución de Tierras.

Para surtir la etapa administrativa, el Decreto 440 de 2016 dispone que la Unidad tiene la facultad de decretar pruebas de oficio, y admitir, solicitar, practicar e incorporar las que considere necesarias, útiles y pertinentes. La Unidad puede recaudar diferentes pruebas; entre ellas, las típicas, como los testimonios, o atípicas, como las denominadas “pruebas sociales o comunitarias”, término asociado principalmente a los distintos mecanismos de recolección de información comunitaria utilizados por los equipos sociales de la Unidad en terreno, verbigracia: la entrevista a profundidad, el grupo focal, la línea de tiempo, entre otros. Igualmente, se encuentra el “Documento de Análisis de Contexto” o “DAC”, que consiste en un documento en el que de manera organizada se realiza un relato riguroso de la historia y dinámica de “(...) (1) el conflicto armado, (2) la configuración del paisaje y estructura agraria, (3) la institucionalidad, y (4) la económica local (Rodríguez Medina, 2015:383), entre otras dinámicas sociales, políticas y económicas relevantes para el proceso de restitución (...)” (León Villamil, 2016, p.57) y que puede usarse como medio de prueba tanto en la fase administrativa como judicial.

Una vez surtida la etapa administrativa inicia la fase judicial, siendo los jueces de la República los que tienen la competencia para decidir respecto al reconocimiento del derecho fundamental a la restitución de tierras. La Ley 1448 de 2011 estipuló que el Juez Civil del Circuito Especializado es el encargado de sustanciar la solicitud de restitución, es decir, recaudar el material probatorio útil, pertinente y conducente para resolver el asunto puesto a su conocimiento, y luego, en caso que se hubiere presentado opositor, remitir el proceso judicial al superior jerárquico, esto es, al Tribunal Superior del Distrito Judicial para que emita la sentencia que defina la demanda; es preciso aclarar que cuando no se presenta opositor dentro del trámite judicial, el Juez del Circuito es el competente para resolver el asunto.

El proceso judicial de restitución de tierras se lleva a cabo en el marco de la justicia transicional civil, el cual se nutre de conceptos propios de la justicia transicional y del derecho privado, agrario, procesal, ambiental, entre otros. En cuanto a la valoración de los elementos probatorios recaudados, se acude a las normas del derecho procesal, y a instituciones propias establecidas en la Ley 1448 de 2011, referentes a la presunción de veracidad de la declaración de la víctima, y al traslado de la carga de la prueba a quien pretenda desvirtuar su dicho.

En casos contenciosos de violaciones graves a los derechos humanos, el Consejo de Estado, la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han sostenido que los jueces al momento de valorar las pruebas y establecer la responsabilidad del Estado, están llamados a flexibilizar los estándares probatorios, es decir, estudiar los elementos de convicción entendiendo las dificultades de las víctimas para corroborar su dicho, dado que los hechos acaecidos pueden resultar de difícil confirmación, al presentarse en zona rurales, sin la presencia de terceros, y en contexto de impunidad, en los cuales los demandantes nunca presentaron denuncias ante las autoridades públicas, ni se investigó la violación; por lo que con el fin de garantizar los derechos a la verdad, la justicia y reparación, el juez al momento de valorar la prueba debe, entre otros criterios, privilegiar los medios de prueba indirectos e inferencias lógicas guiadas por las reglas de la experiencia. Así lo ha dicho el Consejo de Estado (Sentencia 05001-23-31-000-2006-03424-01, 2016):

En la gran mayoría de casos, las graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario en Colombia cometidas en el marco del conflicto armado interno han acaecido en zonas alejadas de los grandes centros urbanos y en contextos de impunidad. Lo anterior ha producido que las víctimas, como sujetos de debilidad manifiesta, queden en muchos casos en la imposibilidad fáctica de acreditar estas afrentas a su dignidad humana. Más aun, cuando no se ha llevado

una investigación seria por parte de las autoridades competentes, como en este caso, lo cual se traduce en una expresa denegación de justicia.

Por tal razón, el juez administrativo, consciente de esa inexorable realidad, deberá acudir a criterios flexibles, privilegiar la valoración de medios de prueba indirectos e inferencias lógicas guiadas por las máximas de la experiencia, a efectos de reconstruir la verdad histórica de los hechos y lograr garantizar los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación de las personas afectadas (...).

Ahora bien, sumado al derecho a la reparación, en la ley 1448 de 2011, tal y como se mencionó en líneas precedentes, se estipularon en sus artículo 23 y 24 los derechos a la verdad y a la justicia, el primero, implica conocer los motivos y las circunstancias en que se cometieron las violaciones y a que se promueva la coincidencia entre la verdad que se desprende del proceso y la verdad material, y el segundo, el deber del Estado de adelantar una investigación efectiva que conduzca al esclarecimiento de las violaciones, identificación de los responsables e imposición de sanción. Estos derechos se encuentran conectados con el derecho a la reparación, así la Corte Constitucional ha dicho que “(...) no es posible garantizar la reparación sin verdad y sin justicia (...)” (C-588, 2019). En el marco de la justicia transicional, la materialización del derecho a la verdad puede lograrse principalmente mediante mecanismos extrajudiciales o judiciales, por ejemplo, con la instauración de comisiones de la verdad, o en procesos penales, en los que se busca el enjuiciamiento de los responsables de las violaciones.

En ese orden de ideas, en el proceso judicial de restitución de tierras no se busca establecer ningún tipo de responsabilidad Estatal o penal, no obstante, se debaten casos de violaciones graves a los derechos humanos, por lo que pueden existir dificultades probatorias que afecten la reclamación de tierras, en especial, cuando existe poco soporte probatorio del dicho de la víctima, o duda sobre la ocurrencia del hecho victimizante, y la pérdida del inmueble

reclamado en el marco del conflicto armado interno, lo que supone obliga a los jueces a dar aplicación a una postura de flexibilidad probatoria para determinar la hipótesis del caso y los hechos que se tienen como ciertos dentro de la litis, teniendo en cuenta las pruebas típicas, atípicas y sumarias, que reposan dentro la actuación judicial.

Por ende, llama la atención sí los derechos a la verdad y a la justicia, componentes de la misma justicia transicional, se logran materializar, o por el contrario son echados de menos, de tal forma, que ni siquiera se tenga un mínimo de certeza si lo alegado por la víctima sucedió, y como consecuencia se repare a quienes no cumplen con los requisitos para ser titulares del derecho a la restitución, lo que podría afectar directamente los fines mismos de la justicia transicional; evitar nuevas injusticias y que se repitan las situaciones de violaciones graves a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, incluso, impactar de manera negativa la aceptación social de la política pública de reparación y su pertinencia. Para Uprimny-Yepes, Sánchez, & Lozano, (2016, Pág. 18) “La experiencia internacional muestra que la implementación aislada de las medidas y mecanismos de la justicia transicional lleva a una menor probabilidad de que estas sean socialmente interpretadas como ejemplos de justicia”.

Así las cosas, cabe preguntarse el alcance e incidencia de la postura de flexibilidad probatoria, también denominada flexibilidad de estándares probatorios, en los derechos a la verdad y justicia de las víctimas de abandono y despojo, tomando como referencia las sentencias de la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta emitidas durante el periodo 2017 al 2021.

Justificación

La Ley 1448 de 2011 fue proferida en el marco de la justicia transicional, y en ésta el eje central para alcanzar una paz duradera y sostenible, es la reparación integral de las víctimas del conflicto armado interno, siendo el derecho a la restitución de tierras la medida preferente de reparación. Para garantizar este derecho, los jueces de la República deben instruir el trámite judicial acorde con los estándares de la justicia transicional civil, y garantizar así la protección de los derechos de las víctimas. Esta justicia:

tiene el reto de hacer una construcción jurídica de los elementos que la integran, a partir de revisar cuáles son las relaciones positivas y negativas existentes entre el paradigma de la justicia transicional y la lógica y principios que sustentan la normatividad encargada de regular las tierras, particularmente el derecho de propiedad (civil), de propiedad y explotación agraria (derecho agrario) y el que regula las formas de transacción y aseguramiento de derechos (derecho procesal civil y agrario) (Uprimny-Yepes, Sánchez, & Lozano, 2016, Pág. 12).

Dicho esto, es preciso recordar que la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han señalado de manera reiterada que en materia de violaciones graves a los derechos humanos los estándares probatorios se flexibilizan, en razón al desequilibrio probatorio en el que se encuentran las víctimas frente al Estado, por ende el fallador judicial:

(...) deberá acudir a criterios flexibles, privilegiar la valoración de medios de prueba

indirectos e inferencias lógicas guiadas por las máximas de la experiencia, a efectos de reconstruir la verdad histórica de los hechos y lograr garantizar los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación de las personas afectadas. 126 (...) (Sentencia 05001-23-31-000-2006-03424-01, 2016).

En ese orden de ideas, el juez de la jurisdicción contencioso administrativo tiene la obligación de aplicar en sus sentencias las fuentes internacionales y nacionales sobre la protección de los derechos humanos, entre ellas, aquellas providencias judiciales que desarrollan la postura de flexibilidad probatoria atrás enunciada, a lo cual no es ajena la jurisdicción especializada en restitución de tierras, primero, por disposición legal de la ley de víctimas (buena fe (art. 5) y favorabilidad (art. 158)), y porque lo que se debate es la configuración de una violación grave a los derechos humanos e infracción al derecho internacional humanitario, y sí producto de ello, la víctima perdió su relación con la tierra reclamada.

Ahora, la ley 1448 de 2011, también consagró los derechos a la verdad y justicia, cuya materialización es indispensable para lograr la transición de una situación de conflicto armado hacia una paz estable y duradera, y que no pueden desatenderse en aras de garantizar el derecho a la restitución de tierras como componente de la reparación integral, al asumir el operador judicial la postura de flexibilización probatoria, y que ello incida de manera negativa en el esclarecimiento de los hechos que conllevaron al despojo y abandono de tierras, al disponer de figuras como la presunción de veracidad en el dicho de la víctima, presunciones legales y de derecho, traslado de la carga de la prueba a quien pretenda desvirtuar su dicho, entre otros. Igualmente, es indispensable que las políticas públicas encaminadas a la reparación de las

víctimas, sean un instrumento con legitimidad ante la sociedad, y evitar así, que los hechos

violentos se repitan, en tanto se repare a quienes en realidad cumplan los presupuesto para ello.

Por tanto, se justifica conocer el alcance e incidencia de la flexibilidad probatoria en los derechos de verdad y justicia, tomando como referencia los fallos de la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta durante el periodo 2017 al 2021.

De esta manera, la investigación pondrá en conocimiento la labor realizada por la jurisdicción especializada en restitución de tierras, lo que indudablemente se convierte en una forma de pedagogía, información para la academia, y control social. Para lograr su cometido, se tomará el periodo de tiempo comprendido entre 2017 al 2021, es decir, de los 10 años de implementación del proceso judicial de restitución de tierras, se abordarán los últimos 5 años, al considerarse que en las sentencias judiciales de restitución emitidas en esa fase existe una postura mejor consolidada sobre la valoración probatoria, teniendo en cuenta fallos de la Corte Constitucional sobre el tema, entre ellas, la sentencia unificadora SU-035 de 2018, en la que se define el precedente jurisprudencial de la misma corporación y del Consejo de Estado sobre la flexibilización de estándares probatorios para casos de graves violaciones a los derechos humanos.

Considerando que en el periodo seleccionado el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta emitió 105 sentencias judiciales, para el desarrollo de la investigación se consideró prudente elegir 33. Estas providencias, corresponden a solicitudes que en etapa administrativa fueron resueltas por la Dirección Territorial Magdalena Medio – Sede Barrancabermeja de la Unidad de Restitución, y que abarcan reclamaciones sobre predios localizados en los municipios de Barrancabermeja, San Alberto, San Martín, Aguachica, La Gloria, Sabana de Torres, Puerto

cercanos, y en los cuales la disputa entre los actores armados en el marco del conflicto armado interno generó un sinnúmero de despojos y abandonos forzados, y en los que se puede observar diferentes fenómenos que confluyeron con la violencia, como procesos de concentración de la tierra y cambios en el uso de la misma, en desmedro de la población campesina, desplazamientos masivos, entre otros. Esa variedad de dinámicas en las solicitudes analizadas, permite obtener un nivel de riqueza en la investigación y un marco general sobre el alcance de la flexibilidad probatoria en los diferentes casos puestos a conocimiento de la jurisdicción, de cara a los derechos a la verdad y justicia.

Objetivos

Objetivo general

Evaluar el alcance e incidencia de la flexibilidad probatoria en las sentencias judiciales emitidas dentro de los procesos de restitución de tierras de competencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta – Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras, respecto a casos del Magdalena Medio y Sur del Cesar entre los años 2017 al 2021, de cara a los derechos fundamentales de verdad y justicia.

Objetivos específicos

Identificar las fuentes legales y jurisprudenciales a nivel nacional e internacional sobre la flexibilidad probatoria en casos de graves violaciones a los derechos humanos, a fin de conocer su alcance y criterios de aplicabilidad.

Examinar las sentencias judiciales en firme proferidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, respecto a casos del Magdalena Medio y Sur del Cesar durante los años 2017 al 2021, donde se haya vinculado la flexibilidad probatoria, para conocer su incidencia en los derechos fundamentales de verdad y justicia.

Evaluar las sentencias judiciales en firme proferidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, respecto a casos del Magdalena Medio y Sur del Cesar durante los años 2017

al 2021, tomando como referencia la flexibilidad probatoria, y su alcance e incidencia en los derechos fundamentales de verdad y justicia.

Marco teórico

La justicia transicional ha enfocado su interés principalmente en la lucha contra la impunidad de las violaciones graves a los derechos humanos a través de la implementación de procesos penales, disciplinarios, programas de reparación administrativa, entre otros, que permitan lograr unos mínimos de justicia. Ahora, los conflictos armados han generado afectaciones graves a derechos como el de la propiedad, cuya reparación también debe ser parte de la agenda de la justicia transicional en países como Colombia, donde el tema de la desigualdad en la tenencia y distribución de la tierra agraria ha sido un factor determinante en el desarrollo de la violencia, y además porque como consecuencia del conflicto se han concretado un sinnúmero de despojos y desplazamiento forzados, y con ello la violación masiva a derechos humanos.

De esta manera, y teniendo en cuenta que derechos relacionados con la tierra, como el de la propiedad, en tiempos de paz son regulados por regímenes jurídicos del derecho privado (derecho civil, agrario, ambiental), surge la necesidad de desarrollar una teoría sobre la aplicación del derecho privado en el marco de la justicia transicional, que no es otra distinta al paradigma de la justicia transicional civil, en la cual se encuadra el proceso de restitución de

tierras establecido en la Ley 1448 de 2011 como medida preferente de reparación integral a favor de las víctimas de abandono y despojo de tierras, y que atañe al presente trabajo de investigación.

Uprimny-Yepes, Sánchez, & Lozano (2016) desarrollan la teoría de la justicia transicional civil, y la definen como una forma de justicia dentro del marco de la justicia transicional que regula las relaciones entre los individuos en sociedades que han enfrentado históricamente violaciones sistemáticas a derechos de propiedad, a través del uso de mecanismos transicionales de la mano con el derecho civil, agrario, administrativo, entre otros. Este vínculo con la justicia ordinaria consolida un marco teórico para desarrollar la restitución masiva de tierras, teniendo en cuenta la restitución como una estrategia para enfrentar el pasado, avanzar en la reconciliación y democratización de la tierra agraria. Así lo exponen:

(...) la noción de ‘justicia transicional civil’ busca diseñar, en una forma un poco más explícita y elaborada, los vínculos entre la justicia transicional y la justicia civil, agraria y administrativa, con el fin de proponer un marco teórico a la restitución masiva de propiedades, que se preocupe por las consideraciones especiales que tiene dicho mecanismo cuando se diseña e implementa como parte de una estrategia más amplia para enfrentar el pasado, pero al mismo tiempo avanzar en procesos de reconciliación y democratización de la propiedad agraria (...) (p.186).

Asimismo, señalan que el sistema normativo del derecho privado puede ajustarse a un contexto de despojo masivo violento, teniendo en cuenta 4 aspectos específicos: (i) los principios fundacionales, (ii) alcances sustantivos de los derechos, y (iii) las reglas procesales, y probatorias.

Respecto al primer punto, explican que el derecho privado encargado de regular las relaciones entre particulares y el comercio de bienes, se rige por los principios de la autonomía de la voluntad y el orden social justo, lo que significa que el primero tiene como limitante el

imperio del orden público, y por ende las restricciones en las transacciones de bienes entre

particulares son mínimas, y las partes pueden pactar libremente las condiciones contractuales. A

su vez, los dos principios enunciados se relacionan con otros elementos del derecho privado,

como la capacidad, las formas de declaración de voluntad, medios de exigibilidad, entre otros.

No obstante, en contexto de conflictos armados esos principios deben reconfigurarse. De esta

manera lo esbozaron:

(...) así las cosas, para aprovechar las potencialidades de la justicia civil como un mecanismo que pueda contribuir con los objetivos de la transición se debe empezar por una reinterpretación de los principios más básicos de este sistema normativo para readecuarlos –mas no reemplazarlos– en tiempos de transición. Esto no quiere decir, en todo caso, que todos los principios de derecho privado o de derecho procesal civil son per se contrarios al ideario que pretende la implementación de las medidas de transición (...) Principios como los de acceso a la justicia, debido proceso, celeridad y economía procesal pueden ser compatibles con las necesidades y objetivos de la justicia transicional. Esta compatibilidad no es en todo caso predicable de manera general. En algunas circunstancias, la implementación de estos principios requerirá en la práctica un estudio de su complementariedad con otros principios y, en otras, requerirá su ponderación concreta (...). (Uprimny-Yepes, Sánchez, & Lozano, 2016, p. 204)

En cuanto a las normas sustanciales, en la teoría de la justicia transicional civil propuesta por Sánchez León, la propiedad privada sigue siendo objeto de protección, sin embargo, el modelo de la restitución de tierras no adopta la interpretación absolutista de este derecho basado en la autonomía del individuo y en un sistema eficiente de intercambio, sino que es reinterpretado. Esa reinterpretación se realiza teniendo en cuenta el concepto de “propiedad transformadora” que busca encontrar un balance entre “defender derechos tradicionales del dueño de una propiedad y los derechos de los desposeídos para facilitar el acceso democrático a

la tierra”, y que además va de la mano con la “reparación con vocación transformadora”

(Uprimny-Yepes, Sánchez, & Lozano, 2016) de la Ley 1448 de 2011.

Finalmente, en cuanto a las reglas procesales y probatorias, estas tendrán que ajustarse al contexto de la justicia transicional como una estrategia de justicia, veamos:

(...) La restitución de tierras debe ser entendida como una estrategia de justicia y no como un simple procedimiento administrativo o judicial. Una política de Estado en materia de justicia requiere una orientación específica y planificada, que aborde los problemas identificados e implemente los mecanismos más efectivos y adecuados para resolver de manera integral el problema de política y sus consecuencias (...) (Uprimny-Yepes, Sánchez, & Lozano, 2016, p.215).

Este último aspecto de la justicia transicional civil, es decir, la regulación probatoria que se consagró para el proceso de restitución de tierras en la Ley 1448 de 2011, será el marco en el que se desenvolverá el presente trabajo de investigación. El trámite de restitución acogió la postura de “flexibilidad probatoria”, desarrollada en el derecho interno por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado en concordancia con la jurisprudencia de la Corte Interamericana Derechos Humanos, y en línea con principios como “pro homine” y “equidad”, atendiendo la situación de vulnerabilidad y desequilibrio procesal en que se encuentran las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos, como aquellas que padecieron el despojo y abandono forzado de sus tierras, para probar el supuesto factico alegado, y lograr materializar la garantía de sus derechos.

De esta manera, en el caso concreto, el estudio de la flexibilidad probatoria permitirá conocer su incidencia y alcance en los procesos de restitución de tierras fallados por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta – Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras

respecto a casos del Magdalena Medio y Sur del Cesar entre los años 2017 al 2021, de cara a los derechos de verdad y justicia.

Marco conceptual

Justicia transicional – Ley 1448 de 2011

Con el propósito de desarrollar la presente investigación, se abordará en primer lugar el significado de la justicia transicional, la cual puede definirse como “el conjunto de medidas que se implementan para hacer frente al legado de los abusos masivos de derechos humanos, y que incluye, por lo general, el enjuiciamiento penal de los responsables, la búsqueda de la verdad, las reparaciones y varias formas de reformas institucionales”. (Pérez Pérez, 2013, Pág. 9-20).

Es decir, la justicia transicional pretende que un Estado que atraviesa por una situación masiva de violación a los derechos humanos, como ocurre en casos de conflicto armado interno, efectúe cambios estructurales en materia de justicia, reparación, verdad, y memoria; que permitan establecer una verdadera democracia, dentro de la cual, el aparato judicial garantice la protección de los derechos de las víctimas y la inexistencia de impunidad para las graves violaciones de los derechos humanos como garantía de no repetición.

Ahora bien, dentro del conjunto de preceptos legales emitidos para implementar la justicia transicional en Colombia, se encuentran varios cuerpos normativos, entre ellos, la Ley 1448 de 2011, en la que se estipularon las medidas de atención, asistencia y reparación integral para las víctimas del conflicto armado interno. Esta norma le dio un enfoque diferente a la justicia

transicional, debido a que el eje central es la reparación integral de quienes han padecido las

inclemencias de la guerra. En términos de Arce (2013), en la ley de víctima la reparación es un asunto fundamental, y además determinante para lograr la paz al reconocer los derechos de quienes han vivido la violencia:

(...) ha tomado una especial relevancia en virtud de la situación que ha enfrentado el país y hace de la reparación de las víctimas un asunto esencial en la agenda nacional, al catalogarla como uno de los procesos principales de la justicia transicional. La paz y el posconflicto no pueden ser analizados sin el reconocimiento de los derechos a los sujetos que han vivido el conflicto armado en Colombia y sin su reparación como víctimas (p. 72).

En línea de lo anterior, es preciso rememorar la relación histórica que existe entre el conflicto armado interno y el tema agrario, la cual ha estado marcada por la inequidad y la informalidad en la distribución de la tierra a favor de la población campesina, en la disputa del territorio por los actores armados, el sometimiento de la población civil al grupo armado dominante, la concentración de tierra a favor de terceros, narcotráfico, entre otros, y que ha dejado como resultado un sinnúmero de víctimas de abandonos y despojos forzados de predios especialmente en las zonas rurales del territorio nacional. Para Reyes Posada (2018) resolver el problema agrario es parte de la solución del conflicto armado, por un lado haciendo uso de la justicia distributiva para remediar el origen del conflicto, y de la justicia transicional para reparar a las víctimas y restituirles sus derechos sobre los predios arrebatados. En ese sentido, Ley 1448 de 2011 es el intento más reciente para instaurar la legalidad en la tenencia de la tierra agraria y la protección de la misma, en el marco de la justicia transicional.

Sobre el tema, la Corte Constitucional (C-330, 2016) efectuó un recuento de los problemas que históricamente han girado alrededor de la tierra agraria en el Estado colombiano,

referentes a la presencia de actores armados, uso y concentración de la tierra, narcotráfico, entre otros factores, que han incidido en la configuración del desplazamiento forzado y consecuentemente en el despojo y abandono de predios rurales. Por lo que resaltó, que la ley de víctimas tiene por fin superar las consecuencias de la guerra a través de medidas excepcionales en el marco de una justicia transicional. Puntualmente reseñó el máximo Tribunal Constitucional que:

(...) Los problemas de acceso, uso y distribución de la tierra, especialmente, en el campo, dan origen a distintas tensiones sociales y ambientales. En el marco del conflicto armado, estos problemas se ven atravesados por la actuación de los distintos grupos al margen de la ley y de la Fuerza Pública. Para los actores armados el control del territorio es parte esencial de sus estrategias bélicas y un presupuesto para obtener un respaldo o una base social que legitime sus actuaciones. La aparición del narcotráfico, especialmente, desde los años 80 del siglo pasado genera también el uso de las tierras para cultivos de plantas utilizadas para la producción de estupefacientes. Las grandes fortunas asociadas a esta actividad generan nuevas desigualdades sociales y permite la acumulación del bien, en desmedro de la población campesina. Finalmente, estas fuentes de ingresos y los problemas de corrupción que afectan las instituciones se suman a este conjunto de factores de acumulación y exclusión.

35. Los agentes económicos requieren tierras para adelantar proyectos agropecuarios, ganadería, minería y exploración y explotación de hidrocarburos. Algunas de estas actividades hacen parte de los planes de desarrollo propuestos por el Gobierno Nacional pero, a la vez, pueden generar mayor concentración de la tierra, suelen despertar conflictos con los pueblos étnicamente diferenciados y afectar ecosistemas estratégicos en la protección del ambiente o el derecho a un ambiente sano.

36. Estos hechos han generado el desplazamiento de millones de personas y el abandono de un enorme número de predios rurales. Tras el miedo, la coacción y la violencia, se desarrolla

un amplio conjunto de estrategias para dar apariencia de legalidad al despojo. En ese sentido, la Ley de víctimas y restitución de tierras hace parte de un conjunto de medidas de transición, caracterizadas por su carácter temporal y un objetivo específico; superar las consecuencias de la guerra, en un marco normativo respetuoso de los derechos de las víctimas, y consciente de la necesidad de medidas excepcionales para alcanzar los fines propuestos y principalmente, para asegurar a los colombianos una paz estable. (...).

De esta manera, La ley 1448 de 2011 con fundamento en diferentes instrumentos nacionales e internacionales, y bajo la comprensión de dos aspectos importantes: la incidencia de los problemas arriba enunciados alrededor de la tierra agraria en el origen y continuación del conflicto armado y la necesidad de reconocer los daños y efectos de la guerra en la población civil para avanzar hacia la paz y la reconciliación nacional dentro del marco transicional, consagró expresamente el derecho a la reparación integral de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, estableciendo como medida preferente el derecho a la restitución de tierras para aquellos sujetos que fueron despojados forzosamente de sus tierras, o que se vieron obligados a abandonarlas a partir del 1ro. de enero de 1991, para lo cual, estableció un proceso especial, compuesto como se verá más adelante, por una etapa administrativa y judicial, en el que se alivianaron las cargas procesales y probatorias en garantía de los derechos de los reclamantes.

Fundamentos internacionales e internos del derecho a la restitución de tierras

Existen una serie de instrumentos en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y en el Derecho Internacional Humanitario en los que se contemplan los derechos de las víctimas a la reparación, a la verdad, y a la justicia, y de los que se desprende la obligación del Estado a conservar su derecho a la propiedad o posesión y a restablecerla, cuales son:

La Declaración Universal de Derechos Humanos (arts. 1, 2, 8 y 10)

La Declaración Americana de Derechos del Hombre (art. XVII)

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 2, 3, 9, 10, 14 y 15)

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 1, 2, 8, 21, 24, 25 y 63)

El Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra (art. 17)

Aunado a las declaraciones y tratados enunciados, se encuentran otros instrumentos de derecho blando¹, que con mayor precisión establecen los parámetros para el desarrollo derecho a la restitución. Estos principios hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido lato², son una pauta para interpretar el contenido y alcance de las obligaciones del Estado frente a las víctimas en materia de restitución de tierras, y conforman la doctrina internacional sobre el derecho fundamental a la reparación integral, correspondientes a: (i) Los principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional Humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, (ii) Los principios sobre la restitución de viviendas y patrimonio con motivo del regreso de los refugiados y desplazados internos “Principios Pinheiro” y (iii) Los principios rectores de los desplazamientos internos “Principios Deng”. Estos instrumentos internacionales, a la luz de la jurisprudencia constitucional, condensan los estándares más altos de protección para las víctimas de despojo y abandono forzado:

(...) En su conjunto, estos documentos sistematizan los estándares más altos de protección para las víctimas. En estricto sentido, no crean nuevas reglas³ o nuevos derechos, sino

¹ “(...) En el *didh* se utiliza para hacer alusión a aquellos instrumentos que no tienen el carácter jurídico vinculante que tiene un tratado, la costumbre internacional, las normas de *ius cogens* o las sentencias (...)” (Color Vargas, 2013, p.38).

² “(...) el bloque en sentido lato, compuesto por un conjunto más heterogéneo de normas y criterios auxiliares de interpretación, que sirven a esta Corporación para interpretar la naturaleza, el contenido, y el alcance de las normas contenidas en los tratados sobre derechos humanos ratificadas por Colombia (...)” (Sentencia C-035, 2016).

³ Por ejemplo, al respecto, el párrafo séptimo del preámbulo de los Principios y directrices sobre el derecho de las víctimas a interponer recursos y obtener reparaciones señala “Destacando que los Principios y directrices básicos que figuran en el presente documento no entrañan nuevas obligaciones jurídicas internacionales o nacionales, sino que indican mecanismos, modalidades, procedimientos y métodos para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas existentes

que destacan, reivindicar y precisan el alcance de los ya existentes en el derecho vigente, con el fin de facilitar su defensa, protección y garantía, por parte de los estados para que, de esta forma, contribuyan vigorosamente a remediar las debilidades de protección a la que se encuentran sometidas las víctimas (...) (Sentencia C-330, 2016).

De las fuentes de derecho interno, la Corte Constitucional (Sentencia C-035, 2016) refirió que el derecho a la restitución tiene como fundamento “ (...) el deber de garantía de los derechos de los ciudadanos por parte del Estado, consagrado en el artículo 2º de la Constitución; el derecho de acceso a la administración de justicia (artículo 229), debido proceso (artículo 29) y la cláusula general de responsabilidad del Estado (artículo 90) (...)”, y puntualizó que el ordenamiento colombiano reconoce la restitución como un componente fundamental de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación integral de las víctimas, especialmente, de aquéllas “despojadas de sus predios”.

Justicia transicional civil – Proceso de restitución de tierras

Para hacer efectivo el derecho fundamental a la restitución de tierras se instituyó un trámite administrativo y judicial, el primero se encuentra a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, entidad que tiene la tarea de incluir los predios en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente, tras surtir el proceso reglado en el Decreto 1071 de 2015, modificado por el Decreto 440 de 2016, y luego instaurar la demanda judicial ante la jurisdicción especializada para reclamar la restitución del inmueble, conforme a las normas establecidas en la Ley 1448 de 2011.

El proceso judicial referido se caracteriza porque el material probatorio es recaudado por el Juez del Circuito Especializado en Restitución de Tierras, entretanto, el superior jerárquico,

conforme a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario, que son complementarios, aunque diferentes en su contenido” (subraya fuera de texto).

esto es, el Tribunal Superior del Distrito Judicial competente, se encarga de emitir la sentencia que resuelve el fondo del asunto, frente a la cual no proceden los recursos ordinarios, esto es, la apelación o reposición. Valga señalar, que en aquellos eventos en los que no se reconoce oposición dentro del proceso, la sentencia es emitida por el Juez instructor.

Sumado a lo descrito, la restitución de tierras se lleva a cabo en el marco de la “justicia transicional civil”, término que implica la resolución de los conflictos civiles teniendo en cuenta principios constitucionales sin el rigorismo del proceso civil, con el fin de favorecer a la parte más débil del proceso. Veamos el siguiente concepto (Ministerio de Agricultura, 2012, p. 43):

(...) sistema excepcional de aplicación de justicia por medio del cual se busca resolver conflictos civiles con base en principios constitucionales y figuras extraordinarias, dejando a un lado la rigidez y rigurosidad de las normas procesales que regulan los procedimientos civiles, de modo que considere y favorezca a la parte débil del proceso. Este sistema se caracteriza por su temporalidad, prontitud y flexibilidad, y hace parte de la puesta en marcha de políticas públicas de justicia transicional, que pretenden reparar los daños ocasionados a las víctimas en contextos de violaciones continuas y generalizadas a los derechos humanos (...).

En palabras de Arce (2013) los jueces de tierras emplean normas del derecho civil y agrario junto con elementos de la justicia transicional:

En principio, estos jueces aplican la normatividad civil y agraria junto con los elementos de justicia transicional dados por la citada ley para resolver los problemas de restitución. Sin embargo, es importante mencionar la postura de autores como Garay y Vargas en la que propugnan un sistema judicial mixto que no solo tenga en cuenta los instrumentos dados por la legislación civil, sino que además utilice herramientas constitucionales y transicionales pro victimae (p.79).

Finalmente, y en la misma línea, para Uprimny-Yepes, Sánchez, & Lozano (2016) la justicia transicional civil hace referencia a la teoría normativa construida para lograr restitución de tierras a partir de la unión de los principios de la justicia transicional y aquellos de las legislaciones que regulan de manera ordinaria las relaciones humanas sobre la tierra, como el derecho civil, agrario, ambiental, así como del derecho procesal para hacer efectivo el derecho sustancial. Veamos:

Uso el término justicia transicional civil como la combinación entre los aspectos del derecho privado y la justicia transicional (Atuahene, 2010, p. 66). En otras palabras, la justicia transicional civil puede verse como una forma de justicia transicional que regula las relaciones entre individuos en sociedades que se encuentran enfrentando un legado de violaciones sistemáticas de derechos de propiedad, como parte de un proyecto más amplio de justicia que busca responsabilizar a los culpables y promover la reconciliación. En este sentido, la justicia transicional civil involucra la regulación de las relaciones entre individuos –generalmente cubiertas por las normas de derecho privado, aunque no exclusivamente– en tiempos de transición o posconflicto, lo cual puede incluir, entre otros, programas especiales de restitución de tierras y acciones judiciales de derecho privado (p. 187).

Flexibilidad probatoria

La Corte Constitucional (T-214, 2020) revisó varias acciones de tutela presentadas en contra del Tribunal Administrativo del Huila en casos de ejecuciones extrajudiciales, en las cuales los accionantes alegaron que en las sentencias que resolvieron las demandas de reparación directa interpuestas contra la Nación, existió defecto fáctico en la valoración probatoria. La Corte reiteró que esa corporación, así como el Consejo de Estado y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han señalado de manera reiterada que en materia de violaciones graves a los derechos humanos los estándares probatorios se flexibilizan.

Recordó la Corte, que el Consejo de Estado en casos de ejecuciones extrajudiciales ha establecido la responsabilidad del Estado Colombiano considerando elementos del derecho internacional, mediante un control de convencionalidad y flexibilizando la valoración probatoria. Ello, en razón a que el Tribunal Contencioso ha encontrado que la mayoría de los casos ocurren en zonas remotas, en circunstancias asociadas al conflicto armado y las víctimas se encuentran en un estado de indefensión, lo que dificulta la prueba de los hechos. Así lo ha dicho:

“la valoración del acervo probatorio obrante en el expediente “debe hacerse conforme con los estándares convencionales de protección”¹²³, para garantizar “el acceso a la justicia en todo su contenido como garantía convencional y constitucional, casos en los que los jueces contenciosos deben obrar como juez de convencionalidad”¹²⁴. Lo anterior, implica que “la labor del juez debe ser más rigurosa, garantista y valerse de los instrumentos a su alcance en aras de buscar el esclarecimiento de la verdad y evitar una posible revictimización por incurrir en excesos rituales manifiestos”¹²⁵; y que “el juez administrativo, consciente de esa inexorable realidad, deberá acudir a criterios flexibles, privilegiar la valoración de medios de prueba indirectos e inferencias lógicas guiadas por las máximas de la experiencia, a efectos de reconstruir la verdad histórica de los hechos y lograr garantizar los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación de las personas afectadas”¹²⁶.” (...) en el evento que haya una incompatibilidad probatoria que dé lugar a varios supuestos fácticos, “el juez deberá privilegiar racionalmente aquellas que acrediten un grado superior de probabilidad lógica o de probabilidad prevaleciente, resultado que se obtiene aplicando las reglas de la experiencia que incluyen conocimientos técnicos, leyes científicas o generalizaciones del sentido común”¹²⁷ (Sentencia T -2014, 2020).

Como se mencionó, la Corte Interamericana ha adoptado en su jurisprudencia una postura de flexibilización de los medios de prueba ante graves violaciones a los derechos

humanos; según la cual, se da especial relevancia al contexto de violencia y a la prueba

indiciaria. En ese sentido, ha enseñado que:

“(…) para efectos de la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona, [debe aplicar] una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia” 143. (...) Respecto de la prueba indiciaria en casos de violaciones graves y sistemáticas de derechos humanos, la CIDH ha precisado que cada caso debe analizarse dentro del contexto en que se produjeron tales vulneraciones, razón por la cual, “[e]l análisis de los hechos ocurridos no puede aislarse del medio en el que dichos hechos ocurrieron, ni se puede determinar las consecuencias jurídicas en el vacío propio de la descontextualización”145 (...). (Mapiripán vs. Colombia, 2005)

En síntesis, en casos de violaciones graves a los derechos humanos, es imperativo para los jueces asumir una postura de flexibilidad probatoria, atendiendo las dificultades probatorias de las víctimas y como garantía de protección de los derechos de verdad, justicia y reparación integral, a lo cual no es ajeno el proceso de restitución de tierras, pues además de llevarse a cabo en el marco de la justicia transicional, lo que se debate en éste es precisamente la configuración de violaciones graves a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, que conllevaron al despojo y abandono forzado de tierras. Ahora, se destaca que la Ley 1448 de 2011 dispuso para el trámite de restitución figuras que conllevan la aplicación de esta postura, referentes a la presunción de veracidad de la declaración de la víctima, traslado de la carga de la prueba a quien pretenda desvirtuar su dicho, entre otros. Además, en la fase administrativa, la valoración de la prueba, por disposición del artículo 2.15.1.4.3 del Decreto 440 de 2016, que la reglamenta, se realiza bajo los criterios de flexibilidad “atendiendo la especial

condición de vulnerabilidad o debilidad manifiesta de las víctimas, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional”.

Marco de antecedentes

Existen diferentes visiones y críticas sobre el proceso de restitución de tierras teniendo en cuenta su efectividad, así como el papel del juez de tierras, por ejemplo, Martín Peré (2017) realizó un estudio sobre la aplicación y efectividad de la política de restitución de tierras iniciada en el año 2011 en Santander a partir del seguimiento a varias sentencias; encontrándose que en la etapa posterior al fallo existen dificultades referentes a la asistencia técnica a los proyectos productivos que se desarrollan en los inmuebles restituidos, estado del predio y capacidades del beneficiario, entre otras situaciones que ponen en duda la efectividad de la medida de reparación. De esta manera lo dijo la tesista:

En cuanto a la efectividad de lo establecido por los jueces de tierras, hay algunas dificultades, principalmente en la falta de abordaje adecuado de algunas realidades ya señaladas, tanto en la fase administrativa, como en la fase post restitución: En primer lugar, se considera que, en la etapa de post restitución, una asistencia técnica adecuada para los proyectos productivos o la construcción de viviendas, así como un mejor análisis del estado del predio, su entorno y las capacidades del beneficiario, permitirían mejorar el derecho a una restitución y reparación efectiva. Recordemos que, la mayor parte de los reclamantes, son personas

envejecidas, al igual que en otras zonas del país, lo cual conlleva a tener dudas respecto al éxito y la sostenibilidad de algunos proyectos, puesto que los familiares más jóvenes no quieren volver al campo. En futuras investigaciones, se podrá analizar si tras el plazo de 2 años establecido por la ley, las propiedades restituidas se han vendido, o las familias han podido mantener su propiedad y sus proyectos económicos. De todos modos, se ha constatado la flexibilidad del propio proceso de restitución. Es un proceso en construcción y reacomodamiento a medida que se va desarrollando, con la tendencia judicial de superar la literalidad de la ley y el formalismo jurídico, pues se prevé el retorno y la restitución material del bien como medida prioritaria, pero se procede en más de un caso a compensar con equivalente. (Martín Peré, 2017, Pág. 250)

En línea con lo anterior, es relevante traer a colación lo anotado por Cifuentes Chaparro (2016), quien estudió el nivel de cumplimiento de las órdenes emitidas en sentencia de restitución de tierras en el municipio de Chibolo, Magdalena, con el fin de determinar el impacto de la política de restitución de tierras en el goce efectivo de los derechos de la comunidad campesina allí asentada, dijo lo siguiente:

Las sentencias de restitución de tierras juegan un rol de importancia respecto de la legitimación del paradigma transicional, dado que contienen una validez auto referencial con significación de ser la joya de la corona de reparación a las víctimas en Colombia. Así, representan y reproducen un orden discursivo con eficacia simbólica sobre los derechos de las víctimas, aun si la restitución de tierras solamente se limita a solemnizar una relación legal-formal de propiedad. (Cifuentes Chaparro, 2016, Pág. 9)

Por su parte, Ponce Bravo (2016) expuso cual es el rol del juez civil especializado frente a la garantía del acceso efectivo a la administración de justicia de los reclamantes, encontrando una serie de prácticas que implican la vulneración de sus derechos fundamentales. En su tesis se analizaron algunas providencia judiciales -autos-, en las cuales se inadmitió o rechazó la

demanda de restitución o formalización, por no adjuntarse la documentación necesaria para la procedibilidad de la acción. Además, de manera somera, evidenció que casos similares son fallados de manera diferente por los Tribunales.

En el trabajo se analizaron las tipologías de inadmisiones y rechazos de las demandas de restitución de tierras en concordancia con los principios DENG y PINHERO, encontrándose de los casos analizados, que un de Juez de Tierras decretó la nulidad dentro del proceso judicial, pese a que la Ley 1448 de 2011 ni sus decretos reglamentarios contemplan esa posibilidad, excediendo sus facultades, situación que va en contravía de los instrumentos jurídicos de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Además, no tuvo en cuenta el principio pro homine a favor de los sujetos de especial protección constitucional.

En otro caso revisado, el Juez de Restitución inadmitió la demanda porque no se aportó el certificado del Incoder respecto a, si el bien solicitado era baldío, situación que para el autor resultó vulneratoria de los principios de DENG y PINHERO, toda vez que “en la rama judicial especializada en restitución de tierras no existen criterios claros y precisos sobre los requisitos mínimos que deben contener las solicitudes creando un trato diferenciado no justificado en la ley en contravía del derecho constitucional a la igualdad” (Ponce Bravo, 2016, p. 10).

Finalmente, el tesista concluyó, que en la fase judicial existe un exceso de formalismo, que impide que la solicitud de restitución se desarrollé de manera normal, e imponiendo mayores barreras para satisfacer los derechos de las víctimas. También señaló, que el juez debe garantizar los derechos fundamentales de los reclamantes y aplicar de una manera justa el proceso para evitar la revictimización de los solicitantes. Así lo indicó:

El juez transicional también debe apuntar en su ejercicio a garantizar los derechos fundamentales de los solicitantes, primordialmente el efectivo acceso a la justicia, derecho

fundamental al el debido proceso y el derecho fundamental a la restitución de tierras. Si no se otorga la justa y efectiva aplicación de este procedimiento por parte de los jueces, se revictimizaría a las personas que confían en las autoridades estatales para reclamar sus derechos fundamentales, toda vez que adicionalmente al hecho victimizante de despojo o abandono forzado de tierras, la víctima tiene que hacerse partícipe en un trámite judicial en el que pueden estar denegándosele otros derechos fundamentales. (Ponce Bravo, 2016, p. 107)

Ahora, si bien en la obra referida se hizo un análisis de providencias judiciales, ello se abordó desde un aspecto procesal, sin tener en cuenta la valoración probatoria de las sentencias, que es lo que finalmente determina el reconocimiento del derecho a la restitución de tierras, y que son aspectos que se pretenden analizar con el trabajo de investigación a desarrollar.

Otra crítica al proceso de restitución de tierras fue abordada por Álvarez Tafur (2014), quien señaló que la restitución de tierras se debe implementar desde los valores del constitucionalismo social, lo que implica reconocer que existe un sujeto débil y vulnerable, y a partir de ello aplicar medidas que compensen esa desigualdad en lo procesal y material. En lo primero, con asistencia jurídica, principios probatorios flexibles, y prevalencia de lo material sobre lo formal. De esta manera lo dijo el autor:

Por su parte, desde el Constitucionalismo Social, la restitución de tierras debe partir por reconocer la presencia de un sujeto débil y vulnerable, que podría incluso tener una doble condición de vulnerabilidad, la de campesino o indígena y la de víctima de violaciones de derechos humanos. A partir de este reconocimiento, se deben implementar medidas especiales que compensen la desigualdad en lo procesal y en lo material, y para ello el Estado debe asumir una posición activa e intervencionista. La desigualdad procesal se debe compensar a partir de un sistema quasi-autónomo del derecho general, y en particular del derecho civil, donde existan medidas especiales pro sujeto débil, tales como la asistencia jurídica, principios probatorios

flexibles, prevalencia de la relación material sobre la formal, la hermenéutica axiológica en cabeza del juez de proteger a la persona más desfavorecida, así como la gratuidad del acceso a la justicia (p. 90).

Por consiguiente, Álvarez Tafur (2014) recomendó: “ampliar el principio pro-homine del artículo del artículo 27 de la Ley 1448 de 2011 al del indubio pro-débil del Constitucionalismo Social, el cual es axiológicamente más amplio y permite establecer una hermenéutica más fuerte y efectiva en pos de la garantía de los derechos de las víctimas” (p. 124).

Dicho de otro modo, los Jueces de Restitución de Tierras, en el marco del constitucionalismo social, están llamados aplicar el proceso de restitución de tierras de tal manera que se proteja a la víctima de despojo y abandono forzado de tierras, por ejemplo, aplicando principios probatorios flexibles.

Precisamente, en el presente trabajo de investigación se analizará el alcance del principio de flexibilidad probatoria en relación con las sentencias emitidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Norte de Santander, de cara a los derechos fundamentales de verdad, justicia y reparación.

Por otra parte, en el marco de la valoración probatoria en casos de graves violaciones a los derechos humanos, Lopes Cerqueira (2018) analizó la valoración y estándares probatorios que utiliza la Corte Interamericana de Derechos Humano para determinar la responsabilidad de los Estados demandados ante su jurisdicción en casos de violencia de género. En el documento estudiado se expuso que la valoración probatoria que realiza la Corte se fundamenta en principios vinculados a la libertad de la prueba, como la sana crítica, la lógica y la experiencia. Respecto a los estándares probatorios se indicó que los órganos internacionales de solución de controversias por lo regular no se pronuncian sobre el estándar que aplican, no obstante, la Corte

IDH ha elegido algún estándar dependiendo de la materia y la conformación de sus integrantes, y

que usualmente se trata de un estándar cercano al de los sistemas del civil law. Veamos:

En general, el estándar seguido por la Corte IDH se acerca al de los ordenamientos jurídicos basados en la tradición del civil law. Bajo dicha tradición, la autoridad judicial posee una mayor discrecionalidad para admitir los elementos de prueba, debiendo, sin embargo, ejercer una carga argumentativa más pronunciada al justificar los hechos que se encuentran probados.

En línea de lo anterior, García Echavarría (2016) concluyó que la Corte utiliza como criterio de valoración “la sana crítica”, y que es aplicable el estándar de prueba de la “probabilidad prevalente” con el fin de lograr que la verdad judicial se acerque a la verdad histórica.

Metodología

Enfoque y diseño metodológico

La presente investigación se desarrolló con un enfoque cualitativo de tipo descriptivo y crítico propositivo, que utilizó como método el análisis de documentación jurídica, en el cual, el investigador debe obtener datos para que a través de un análisis crítico construya un proceso coherente de aprehensión de un fenómeno. Botero Bernal (2003) lo explicó así: “El método documental o bibliográfico consiste en la captación por parte del investigador de datos aparentemente desconectados, con el fin de que a través del análisis crítico se construyan procesos coherentes de aprehensión del fenómeno y de abstracción discursiva del mismo, para así valorar o apreciar nuevas circunstancias” (p. 111).

Así, este trabajo investigativo se ejecutó en tres fases de la siguiente manera: (i) Revisión y recopilación de distintas fuentes del derecho, verbigracia: normatividad y sentencias de orden nacional e internacional, en las que se establece el alcance de la flexibilidad probatoria en casos de violaciones graves a los derechos humanos, (ii) Selección y recopilación de las sentencias proferidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta durante el periodo 2017 al 2021, sobre hechos de despojo y abandono forzado ocurridos en el Magdalena Medio y Sur de

Cesar, y (iii) Análisis de las sentencias judiciales elegidas de una manera crítica, atendiendo el principio de flexibilidad probatoria, de cara a su impacto en los derechos de la verdad y justicia.

Muestra

Para la recolección de las sentencias judiciales, por ser la investigación de enfoque cualitativo, es decir, que no busca un análisis estadístico sino más bien uno interpretativo, la técnica de muestreo seleccionada fue de tipo no probabilístico por conveniencia, con la intención de profundizar en la comprensión del problema planteado. Los criterios utilizados para el muestreo por conveniencia fueron la accesibilidad de la información, la facilidad operativa para el desarrollo de los objetivos propuestos, y que la mayoría de las providencias examinadas, como se verá, fueron favorables a las pretensiones de las víctimas, lo que permitiría abordar cabalmente la postura de flexibilidad probatoria. Al respecto, valga mencionar, tal y como lo señaló Bassi (2015, p. 401), al ser la investigación de tipo documental, “no hay una técnica de recogida o producción. Simplemente se recolectarán los documentos que se precisaron en la muestra/unidad de información” (p.400).

En ese sentido, de una población de 105 sentencias proferidas por la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, sobre casos del Magdalena Medio y Sur del Cesar, durante el periodo comprendido desde el año 2017 al 2021, se consideró prudente tomar una muestra de 33 fallos ejecutoriados, considerando las cifras anuales de sentencias emitidas, de las que se observa que en su mayoría fueron favorables a las pretensiones de restitución:

AÑO	SENTENCIAS POSITIVAS	SENTENCIAS NEGATIVAS	TOTAL
2017	6	7	13

2018	9	1	10
2019	18	1	19
2020	29	1	30
2021	33	0	33
TOTAL	95	10	105

El rango de tiempo fue elegido teniendo en cuenta que corresponde a los últimos 5 años de implementación del proceso de restitución, por lo que se consideró, que en las sentencias judiciales de restitución emitidas en esa fase existe una postura mejor consolidada sobre la valoración probatoria, teniendo en cuenta fallos de la Corte Constitucional sobre el tema, entre ellas, la sentencia unificadora SU-035 de 2018, en la que se define el precedente jurisprudencial de la misma corporación y del Consejo de Estado sobre la flexibilización de estándares probatorios para casos de graves violaciones a los derechos humanos.

Finalmente se resalta, que las providencias investigadas corresponden a solicitudes que en fase administrativa fueron resueltas por la Dirección Territorial Magdalena Medio – Sede Barrancabermeja de la Unidad de Restitución, y que abarcan reclamaciones sobre predios localizados en los municipios de Barrancabermeja, San Alberto, San Martín, Aguachica, La Gloria, Sabana de Torres, Puerto Wilches, Cimitarra, Puerto Parra, Landázuri, Puerto Berrio, y Puerto Boyacá, territorios cercanos, y en los cuales la disputa entre los actores armados en el marco del conflicto armado interno generó un sinnúmero de despojos y abandonos forzados, y en los que se puede observar diferentes fenómenos que confluyeron con la violencia, como procesos de concentración de la tierra y cambios en el uso de la misma, en desmedro de la población campesina, desplazamientos masivos, entre otros. Esa variedad de dinámicas en las solicitudes analizadas permitió obtener un nivel de riqueza en la investigación y un marco general sobre el alcance de la flexibilidad probatoria en los diferentes casos puestos a conocimiento de la jurisdicción, y su impacto en los derechos a la verdad y justicia.

Capítulo 1

La flexibilidad probatoria para el abordaje de graves violaciones de derechos humanos en casos de despojo y abandono forzado de tierras

La prueba en los casos de graves violaciones a los derechos humanos

En materia probatoria para casos de violaciones graves a los derechos humanos, en Colombia, la Corte Constitucional ha establecido en primer lugar, que las normas relacionadas con víctimas del conflicto armado, entre ellas, la Ley 1448 de 2011, en la cual se consagraron a su favor las medidas de asistencia, atención, y reparación integral, se deben interpretar teniendo en cuenta los principios de un Estado Social de Derecho, tales como: la buena fe, la favorabilidad, confianza legítima, y la prevalencia del derecho sustancial sobre lo formal. En ese sentido, ha dejado claro que, en virtud a los principios de buena fe y favorabilidad, se da aplicación a la inversión de la carga de la prueba, se establece como verdadero el dicho de la víctima, así como las pruebas que aporte en escenarios judiciales y administrativos, y la duda sobre la ocurrencia del hecho victimizante se resuelva a su favor. Así lo señaló la Corte

Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas:

(...) Cabe precisar que, respecto de la aplicación de dichos principios, se ha determinado que: (i) el de buena fe obliga a los funcionarios públicos, especialmente a los jueces constitucionales, a darle credibilidad a las afirmaciones realizadas por las víctimas del conflicto armado interno; y (ii) el de favorabilidad los obliga a interpretar las normas relativas al hecho victimizante de la manera más favorable para la persona afectada.

Ahora bien, debe aclararse que es gracias a los principios de favorabilidad y buena fe que procede la inversión de la carga de la prueba, así como también en atención a las especiales circunstancias en las que, por regla general, se encuentran las personas que han sido víctimas de desplazamiento forzado. (SU 599, 2019).

En línea de lo anterior, el alto Tribunal también ha esbozado que las inconsistencias en las declaraciones de las víctimas no son suficientes para establecer que faltaron a la verdad, sino, que se deben considerar sus especialísimas condiciones de vulnerabilidad, tales como el temor a declarar, situación de escolaridad, secuelas de la violencia, entre otros factores.

Sistemas de valoración probatoria

Según la doctrina en la materia, existen dos sistemas de valoración probatoria, la tarifa legal y la libre apreciación de la prueba o libre convicción. En el primero, el legislador estipula el valor de la prueba, y en el segundo, el juez valora libremente el material probatorio. Y es bajo este sistema que se encuadra la restitución de tierras, y que implica que los jueces están obligados a motivar con rigurosidad sus providencias y al “empleo de las reglas de la experiencia, de la lógica, de la historia, de la sicología, de la sociología, de la imaginación (la que también tiene sus reglas, para el caso del juzgador), para el caso concreto”. (Parra, 2004, Pág. 258).

Entonces, el Sistema de la Libre Convicción involucra los principios del empleo de las reglas experiencia y de la sana crítica. Explica Parra (2004) que el Juez al momento de valorar las pruebas debe aplicar las reglas de la experiencia, es decir, eso que aprendió y que acumuló para ser empleado en nuevas situaciones. En otras palabras, las reglas de la experiencia "Son definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, desligados de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, procedentes de la experiencia, pero independientes de los casos particulares de cuya observación se han inducido y que, por encima de esos casos, pretenden tener validez para otros nuevos', y que se utilizan principalmente para valorar los medios de prueba, establecer la verosimilitud de un hecho, interpretar un término jurídico, la formación de la sentencia, y determinar los hechos probados dentro del proceso" (Parra, 2004, p. 106).

De la mano con la anterior, la sana crítica ha sido definida así:

(...) a. Pautas que elaboramos (para juzgar), utilizando como materiales el ambiente creado por el proceso en cuestión ("pequeña historia del proceso"), las máximas de la experiencia y si es del caso las reglas técnicas, científicas o artísticas (prueba pericial).

b. Sana (objetiva, sincera).

c. Crítica: Juzgar de conformidad con las reglas de la lógica, para lo cual se debe narrar y hacer discurso (es decir, informar).

Valga precisar, que la sana crítica también ha sido considerada como un sistema de valoración de pruebas en sí mismo, en el cual existe libertad de valoración probatoria teniendo como límites las reglas de la lógica, de la ciencia y la técnica. (...). (Parra, 2004, Pág. 132).

A la par con los sistemas de valoración probatoria, se encuentran los estándares probatorios, que son definidos así:

son los criterios que indican cuándo se ha conseguido la prueba de un hecho; o sea, los criterios que indican cuándo está justificado aceptar como verdadera la hipótesis que lo describe (Gascón, 2008).

Reyes lo define como un instrumento del proceso cuya función de umbral permite al juez alcanzar, o no, la convicción según si las pruebas aportadas en el juicio son suficientes para destruir la presunción de inocencia, funcionando entonces como garantía de protección de este derecho (Reyes, 2012). (...) (Vaca Salamanca, Pérez Contreras, & Meneses Correa, 2021, Pág. 11)

Los estándares de prueba dependen del área de derecho en la cual se pretenda probar, y ello es así, en virtud a que los intereses jurídicos son diferentes; “en materia civil, la tradición del common law ha establecido los estándares de “prueba prevalente”, “preponderancia de evidencia” y “prueba clara y convincente” (Larraoucau, 2010, 791.) y en el proceso penal (tanto en el common law como en el civil law) el de “más allá de toda duda razonable”. (Reyes Molina, 2011, p. 9).

Ahora bien, en Colombia, para Parra Quijano (Parra Quijano, 2019), por ejemplo, en materia civil no existen los estándares probatorios, toda vez que para la valoración de las pruebas el operador judicial hace uso de las reglas de la sana crítica y la racionalidad.

En materia de protección de los derechos humanos, en el Sistema Interamericano de derechos Humanos, no existe un estándar definido por la Corte Interamericana “(...) sus decisiones dependerán de aquello que cada juez considere ser un umbral apropiado. Sin embargo, el estándar de prueba aplicado en forma individual por cada juez para alcanzar su convicción sobre los hechos podría ser compartido por una mayoría de jueces, o podría existir un acuerdo explícito o tácito entre los miembros de la Corte. (Díaz, 2015). Así, para Díaz, (2015), la Corte ha usado el estándar probabilístico para establecer la existencia de una violación masiva, y

en otros, el de la prueba clara y convincente. En todo caso, en materia violaciones graves a los derechos humanos la Corte ha asumido una postura de flexibilización probatoria que se expondrá más adelante.

En la misma línea, en Colombia, con el fin de determinar la responsabilidad estatal frente a violaciones graves de los derechos humanos, especialmente en casos de desaparición forzada, ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias cometidas por agentes estatales, se podría afirmar que el Consejo de Estado ha asumido el estándar probabilístico, señalando que “el juez de lo contencioso administrativo, debe privilegiar racionalmente aquellos medios de prueba que acrediten un grado superior de probabilidad lógica o de probabilidad prevaleciente, aplicando las reglas de la experiencia”. Y al igual que en el sistema interamericano tanto la Corte Constitucional y el Consejo de Estado han asumido una postura de flexibilización de estándares probatorios, como se verá a continuación.

La flexibilidad probatoria en los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos

Dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se encarga de proteger a las personas cuyos derechos reconocidos en la Convención Americana han sido violados por parte de los Estados sometidos a su jurisdicción:

Es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es aplicar e interpretar la Convención Americana. La Corte Interamericana ejerce una función contenciosa, dentro de la que se encuentra la resolución de casos contenciosos y el mecanismo de supervisión de sentencias; una función consultiva; y la función de dictar medidas provisionales. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2018, p. 8).

Respecto a la función contenciosa, los casos pueden ser sometidos ante la Corte por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o por los Estados; en virtud a una denuncia sobre una presunta violación por un Estado Parte a los derechos humanos consagrados en la convención Americana o en otros tratados de derechos humanos aplicables al Sistema Interamericano. En el proceso judicial que se adelanta ante su jurisdicción, existe un debate probatorio cuya valoración se realiza en la sentencia, en la que se definirá si el Estado demandado ha incurrido en responsabilidad internacional por la violación que se le endilga, y como consecuencia, dispondrá la reparación de los daños que haya causado a las víctimas.

Conforme al reglamento que rige la Corte, para el establecimiento de los hechos sometidos a su conocimiento, son válidos diferentes medios de prueba como testimonial, documental, pericial, y declaraciones de las presuntas víctimas. “Así mismo, a través de su jurisprudencia la Corte ha indicado que pueden ser utilizados otros medios probatorios, tales como la circunstancial, los indicios y las presunciones (...)”. (García Chavarría, 2016, p. 23). A su vez, este organismo internacional tiene facultades para decretar pruebas de oficio de acuerdo con los criterios de utilidad, pertinencia, y necesidad, como lo señala el artículo 58 de su reglamento.

En cuanto a la apreciación probatoria, la Corte se rige por las reglas de la sana crítica, no aplica el “estándar de más allá de toda duda razonable”, sino que es suficiente para el juzgador llegar al convencimiento que son ciertos los hechos y violaciones alegadas. Así lo explica García Chavarría, (2016, p. 43):

(...) En el desarrollo de su jurisprudencia, la Corte ha precisado como criterio de valoración de la prueba el de la sana crítica (persuasión racional). Además, se destaca que a diferencia del proceso penal, en los procesos ante la Corte los Estados no comparecen como

sujetos de acción penal, no es necesario que se identifique individualmente a las personas

responsables de los hechos, no tienen aplicación los principios de presunción de inocencia e in dubio pro reo, y tampoco se aplica el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable, pues es suficiente que el juzgador llegue a la convicción de que son veraces o verosímiles los hechos y violaciones alegadas en el caso concreto. En tal virtud, es posible concluir que el estándar de prueba de la “probabilidad prevalente” es el aplicable en el proceso seguido ante la Corte Interamericana. Todo lo anterior con la finalidad de lograr que la verdad judicial (verdad formal) se acerca tanto como sea posible a la verdad histórica (verdad material). (...).

Ahora bien, la Corte en su jurisprudencia ha establecido una postura de flexibilidad en la valoración probatoria en casos de graves violaciones a los DDHH, de acuerdo con los siguientes criterios: (i) Para determinar la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona se debe aplicar una flexibilidad en la valoración de la prueba de acuerdo con la regla de la experiencia y la sana crítica, (ii) Al Estado le corresponde desvirtuar una situación fáctica al tener el control de los medios para aclarar hechos ocurridos en su territorio, (iii) Cada caso se analiza teniendo en cuenta el contexto en que se produjeron las violaciones graves a los derechos humanos, y (iv) La prueba circunstancial, los indicios y las presunciones, pueden utilizarse, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos. (T-214, 2020)

Para mayor claridad, a continuación, se exponen de manera cronológica diferentes sentencias proferidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en las cuales se puede observar la aplicación de alguno de los criterios enunciados:

Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras

<i>Tabla 1. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras</i>

HECHOS	El 12 de septiembre de 1981, Manfredo Velásquez, estudiante de la Universidad Nacional Autónoma de Honduras, mientras se encontraba en Tegucigalpa fue apresado en forma violenta y sin mediar orden judicial por miembros de la Dirección Nacional de Investigación y del G-2 de las Fuerzas Armadas de Honduras. Velásquez fue sometido a interrogatorios bajo tortura y posteriormente fue desaparecido; práctica que era cometida o tolerada por las autoridades hondureñas.
FECHA DE LA SENTENCIA	29 DE JULIO DE 1988
DECISIÓN	CONDENA AL ESTADO DE HONDURAS
CRITERIO DE FLEXIBILIZACIÓN	En la valoración probatoria la Corte IDH indicó que: (...) 130. La práctica de los tribunales internacionales e internos demuestra que la prueba directa, ya sea testimonial o documental, no es la única que puede legítimamente considerarse para fundar la sentencia. La prueba circunstancial, los indicios y las presunciones, pueden utilizarse, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos. 131. La prueba indiciaria o presuntiva resulta de especial importancia cuando se trata de denuncias sobre la desaparición, ya que esta forma de represión se caracteriza por procurar la supresión de todo elemento que permita comprobar el secuestro, el paradero y la suerte de las víctimas.132. El

	procedimiento ante la Corte, como tribunal internacional que es, presenta particularidades y carácter propios por lo cual no le son aplicables, automáticamente, todos los elementos de los procesos ante tribunales internos (...).
OBSERVACIONES ADICIONALES	La Corte también señaló, que la defensa del Estado no puede fundarse sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, que en muchos casos no pueden obtenerse sin su cooperación, toda vez que es el Estado el que tiene el control de los medios para aclarar los hechos ocurridos en su territorio. En el caso concreto, el Gobierno de Honduras solamente presentó algunas pruebas documentales sobre objeciones preliminares, pero no sobre el fondo, por lo que la Corte estableció sus conclusiones sin una participación activa del demandado.

Caso Godínez Cruz contra Honduras

<i>Tabla 2. Caso Godínez Cruz vs. Honduras</i>	
HECHOS	El 22 de julio de 1982, Saúl Godínez, quien se desempeñaba como dirigente magisterial, desapareció presuntamente en el marco de una práctica de desapariciones llevada a cabo por el Estado de Honduras.
FECHA DE LA SENTENCIA	20 DE ENERO DE 1989
DECISIÓN	CONDENA AL ESTADO DE HONDURAS

CRITERIO DE FLEXIBILIZACIÓN	(...) 130. El argumento de la Comisión se basa en que una política de desapariciones, auspiciada o tolerada por el Gobierno, tiene como verdadero propósito el encubrimiento y la destrucción de la prueba relativa a las desapariciones de los individuos objeto de la misma. Cuando la existencia de tal práctica o política haya sido probada, es posible, ya sea mediante prueba circunstancial o indirecta, o ambas, o por inferencias lógicas pertinentes, demostrar la desaparición de un individuo concreto, que de otro modo sería imposible, por la vinculación que ésta última tenga con la práctica general. 132. La Corte no encuentra ninguna razón para considerar inadmisibile el enfoque adoptado por la Comisión. Si se puede demostrar que existió una práctica gubernamental de desapariciones en Honduras llevada a cabo por el Gobierno o, al menos, tolerada por él y si la desaparición de Saúl Godínez se puede vincular con ella, las denuncias hechas por la Comisión habrían sido probadas ante la Corte, siempre y cuando los elementos de prueba aducidos en ambos puntos cumplan con los criterios de valoración requeridos en casos de este tipo (...).
-----------------------------	---

Caso Mapiripan contra Colombia

<i>Tabla 3. Caso Masacre de Mapiripán vs. Colombia</i>	
HECHOS	El 12 de julio de 1997 miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) aterrizaron en el aeropuerto de San

	José de Guaviare en vuelos irregulares y fueron recogidos por miembros del Ejército sin exigirles ningún tipo de control. El Ejército colombiano facilitó el transporte de los paramilitares hasta la localidad de Mapiripán. El 15 de julio de 1997, los paramilitares rodearon Mapiripán, intimidaron a sus habitantes y un grupo de personas fue asesinado y torturado. Desde el 15 hasta el 20 de julio de 1997, los paramilitares impidieron el libre tránsito de los habitantes y asesinaron aproximadamente 49 personas. En los días siguientes a la comisión de la masacre y luego de la destrucción de la evidencia física, la fuerza pública llegó a Mapiripán.
FECHA DE LA SENTENCIA	SENTENCIA 23 DE JUNIO DE 2005
DECISIÓN	CONDENA AL ESTADO DE COLOMBIA
CRITERIO DE FLEXIBILIZACIÓN	La Corte indicó sobre la valoración probatoria que los tribunales internacionales tiene la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica sin adoptar una determinación rígida del: quantum de la prueba para fundar un fallo. Este criterio es especialmente válido en relación con los tribunales internacionales de derechos humanos, los cuales disponen, para efectos de la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona, de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos

	pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia (...).
--	---

Caso Acosta Calderón contra Ecuador

<i>Tabla 4. Caso Acosta Calderón vs. Ecuador</i>	
HECHOS	El 15 de noviembre de 1989, la Policía Militar de Aduana de Ecuador arrestó al ciudadano colombiano Acosta Calderón por sospecha de tráfico de drogas. La declaración del señor Acosta fue tomada dos años después de su detención, estuvo en prisión preventiva por 5 años y un mes, y fue condenado el 8 de diciembre de 1994 sin que aparecieran las drogas objeto del presunto delito. Acosta Calderón fue dejado en libertad el 29 de julio de 1996 por haber cumplido parte de su condena mientras se encontraba en prisión preventiva.
FECHA DE LA SENTENCIA	24 DE JUNIO DE 2005
DECISIÓN	CONDENA AL ESTADO DE ECUADOR
CRITERIO DE FLEXIBILIZACIÓN	En el título de “pruebas” la Corte reiteró que: la jurisprudencia internacional, al considerar que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, no ha establecido una rígida determinación del quantum de la prueba necesaria para fundar un fallo. Este criterio es válido

	para los tribunales internacionales de derechos humanos, que disponen de amplias facultades en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia.
--	--

Caso La Rochela contra Colombia

<i>Tabla 5. Caso Masacre de La Rochela vs. Colombia</i>	
HECHOS	El 18 de enero de 1989, un grupo paramilitar con el apoyo y cooperación de agentes estatales ejecutó extrajudicialmente a funcionarios de la administración de justicia de Colombia mientras desempeñaban una diligencia judicial en el corregimiento de `La Rochela´ del municipio de Simacota, Santander.
FECHA DE LA SENTENCIA	11 DE MAYO DE 2007
DECISIÓN	CONDENA AL ESTADO DE COLOMBIA
CRITERIO DE FLEXIBILIZACIÓN	En la solicitud, la Comisión afirmó que: el esclarecimiento judicial de la Masacre de `La Rochela´ posee un especial significado para la sociedad colombiana en tanto se refiere al asesinato de funcionarios judiciales mientras cumplían con su deber de investigar entre otros hechos de violencia, la responsabilidad de civiles y militares en la Masacre de los 19 Comerciantes. Por su parte, el Estado Colombiano en sus argumentos de

	defensa rechazó las consideraciones de contexto referentes a que el fenómeno paramilitar fue producto de una política generalizada del gobierno. Ahora bien, la masacre de la comisión judicial se concretó en un contexto social y normativo específico, toda vez que el marco legal que autorizaba la conformación de grupos de autodefensas se encontraba vigente al momento de su ocurrencia, el cual se implementó como una política de Estado en la lucha contrainsurgente, y que a la postre derivó en la conformación de grupos paramilitares que llevaron a cabo operaciones conjuntas con la Fuerza Pública en diferentes lugar del territorio nacional, incluyendo la zona donde se perpetraron los homicidios. En ese orden, la Corte señaló que: (...) para resolver los distintos casos sometidos a su conocimiento ha requerido tomar en cuenta el contexto, pues el entorno político e histórico es determinante para el establecimiento de las consecuencias jurídicas en el caso, comprendiendo tanto la naturaleza de las violaciones a la Convención como las correspondientes reparaciones”. Por esta razón, el análisis de los hechos ocurridos el 18 de enero de 1989, a los cuales el Estado se allanó, no puede aislarse del medio en el que dichos hechos ocurrieron ni se puede determinar las consecuencias jurídicas en el vacío propio de la descontextualización (...).
--	---

Caso Escher y otros contra Brasil

<i>Tabla 6. Caso Escher y otros vs. Brasil</i>	
HECHOS	La demanda se fundamenta en la interceptación y monitoreo ilegal de las líneas telefónicas de unos miembros de las organizaciones sociales ADECON y COANO, realizadas entre abril y junio de 1999 por la Policía Nacional Militar de Brasil luego de obtener una autorización irregular del poder judicial.
FECHA DE LA SENTENCIA	6 DE JULIO DE 2009
DECISIÓN	CONDENA AL ESTADO DE BRASIL
CRITERIO DE FLEXIBILIZACIÓN	En este caso, el Tribunal reiteró que es legítimo el uso de la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones para fundar una sentencia “siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos”. Además, señaló que la parte demandante, en principio, tiene la carga de la prueba de los hechos en que se funda su alegato; no obstante, ha destacado que a diferencia del derecho penal interno en los procesos sobre violaciones de derechos humanos la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio. La Corte llegó a la anterior conclusión, en razón a que durante el trámite judicial no contó con pruebas que demostraran el

	contenido de la totalidad de las conversaciones telefónicas interceptadas, toda vez que las transcripciones del material grabado no fueron aportadas al trámite judicial. Por lo cual, el Tribunal regional consideró razonable otorgar valor probatorio a la prueba indiciaria. De esta manera, determinó por la duración del monitoreo telefónico y el papel que desempeñaban dentro de la organización los señores Delfino José Becker y de Pedro Alves Cabral, quienes en la época de los hechos eran, respectivamente, miembro de COANA y presidente de ADECON, la existencia de una alta probabilidad de que sus comunicaciones hayan sido interceptadas. “De ese modo, aunque no se pueda demostrar con entera certeza y en forma directa la interceptación, la Corte concluye que también hubo interferencia en la vida privada de Delfino José Becker y de Pedro Alves Cabral”.
--	---

Caso Miembros de la aldea Chichupac y comunidades vecinas del municipio de Rabinal vs.

Guatemala

<i>Tabla 7. Miembros de la aldea Chichupac y comunidades vecinas del municipio de Rabinal vs. Guatemala</i>	
HECHOS	El caso se refiere a la ejecución de una masacre en la aldea Chichupac el 8 de enero de 1982, en la cual, en el marco del conflicto armado interno, fueron asesinadas alrededor de 32 personas por el Ejército guatemalteco. Además, durante los años

	1981 a 1986, agentes estatales cometieron torturas, desapariciones forzadas, violaciones sexuales, omisiones de auxilio, detenciones ilegales, desplazamiento forzado, en perjuicio de sus habitantes. “Los hechos del caso se enmarcan “dentro de una política de Estado, con fundamento en la doctrina de seguridad nacional y el concepto de enemigo interno, destinada a eliminar la supuesta base social de grupos insurgentes de la época”.
FECHA DE LA SENTENCIA	SENTENCIA DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2016
DECISIÓN	CONDENA CONTRA GUATEMALA
CRITERIO DE FLEXIBILIZACIÓN	En la valoración probatoria la Corte señaló que los elementos probatorios tales como declaraciones, testimonios, y dictámenes periciales, serían valorados con fundamento en la sana crítica. Resaltó que la declaración de la víctima no se puede valorar de manera aislada, sino con el acervo probatorio “(...) en la medida en que puede proporcionar mayor información sobre las presuntas violaciones y sus consecuencias (...)”.
OBSERVACIONES ADICIONALES	En este caso, se considera relevante mencionar que el conflicto armado interno en Guatemala culminó con la firma de un acuerdo de paz con el grupo Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca (URNG), en el que se le otorgó validez a la creación de la Comisión de Esclarecimiento Histórico (CEH), cuyo trabajo final fue el informe “Guatemala, Memoria del Silencio”. Ahora

bien, dentro del proceso contencioso el Estado de Guatemala se opuso a la utilización de dicho informe como medio de prueba, bajo el argumento que en el acuerdo sobre el establecimiento de la Comisión se pactó que éste no tendría efectos judiciales. Sobre esta alegación, la Corte recordó que:

“(...) en casos anteriores ha otorgado un particular énfasis al valor probatorio de los informes de Comisiones de la Verdad o de Esclarecimiento Histórico como pruebas relevantes en la determinación de los hechos y de la responsabilidad internacional de los Estados⁴⁷. Al respecto, ha señalado que, según el objeto, procedimiento, estructura y fin de su mandato, tales comisiones pueden contribuir a la construcción y preservación de la memoria histórica, el esclarecimiento de hechos y la determinación de responsabilidades institucionales, sociales y políticas en determinados períodos históricos de una sociedad.

74. El Informe de la Comisión de Esclarecimiento Histórico (CEH) es un referente importante en la documentación del conflicto armado interno y ha sido utilizado reiteradamente por este Tribunal como prueba en al menos diez casos guatemaltecos a partir del año 2000 y hasta el año 2015, sin que el Estado se hubiera opuesto⁴⁹. Es recién en este caso que presentó por primera vez una objeción. Sobre el particular, esta Corte advierte que incluso la propia Comisión de Esclarecimiento Histórico al

	establecer su funcionamiento hizo las siguientes dos precisiones respecto al uso de su Informe. Primero, entendió “que la no individualización de responsabilidades de las violaciones de derechos humanos o hechos de violencia que estaba llamada a esclarecer es una característica que se deriva de su propia finalidad, que no es de carácter procesal penal sino de esclarecimiento histórico”. Segundo, que “por sí mismos, [sus] trabajos, recomendaciones e informes no tienen carácter ni propósito judicial, ya que la CEH no es un órgano judicial”, en ese sentido, “[s]i bien el Acuerdo dice que ni los trabajos ni el Informe tienen efectos judiciales, nada obsta que la institucionalidad del Estado, particularmente las entidades del sistema de administración de justicia, puedan basarse en elementos contenidos en el Informe de la CEH”. En razón de anterior, la Corte valorará el Informe de la CEH junto con el resto del acervo probatorio, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y con base en la experiencia, sin que deba sujetarse a reglas de prueba tasada. (...)”.
--	---

En otros casos revisados, como las masacres de Ituango contra Colombia (sentencia de 1 de julio de 2006), y Comunidad Moiwana contra Suriname (sentencia de 15 de junio de 2005), en los que se concretaron desplazamientos forzados y consecuentemente abandono de tierras, el

Tribunal reiteró que la valoración de la prueba se realiza teniendo en cuenta la sana crítica, es decir, de acuerdo con las reglas de la lógica y la experiencia.

Las sentencias hasta aquí esbozadas, muestran como la Corte Interamericana flexibiliza la valoración probatoria en diferentes situaciones fácticas que involucran la responsabilidad del Estado en la comisión de masacres, torturas, desaparición forzada, y otros hechos de grave envergadura que configuran violaciones a los derechos humanos, cuya probanza resulta compleja para las víctimas, por ende, tal y como lo señala Uribe (2012) la Corte “concede un alto valor a ciertos elementos de convicción frente a la ausencia de pruebas adicionales o corroborantes respecto de un hecho o circunstancia determinados; práctica que tiene recibo sobre todo cuando se trata de graves violaciones a derechos humanos, que van acompañadas de una política de supresión de cualquier prueba”.

En ese sentido, la Corte utiliza la prueba indiciaria y las presunciones para fundamentar sus decisiones. En casos de tortura y desaparición forzada para el Tribunal internacional es dable presumir la responsabilidad del Estado e invertir la carga de la prueba. Igualmente, la Corte valora el contexto político y social en que se produjeron las violaciones graves a derechos humanos para determinar la responsabilidad estatal. En cuanto al estándar probatorio, concluyó Uribe (2012, Pág. 12) que la Corte aprecia y valora las pruebas según las reglas de la sana crítica, sin adoptar una postura rígida sobre el quantum de la prueba necesaria para fundamentar su decisión.

En otros sistemas de protección de derechos humanos, como el europeo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos también ha planteado en su jurisprudencia una postura de flexibilización de estándares probatorios, por ejemplo, en la sentencia (El Masri contra Ex-Repubblica Yugoslava de Macedonia, 2009) en la cual se analizó el caso de un ciudadano alemán

que fue detenido ilegalmente y torturado en Macedonia, y posteriormente entregado a agentes de la CIA, quienes lo trasladaron a Afganistán, donde también fue sometido a torturas durante más de 4 meses por considerar que supuestamente había cometido acciones terroristas, invirtió la carga de la prueba y acudió a los indicios para proferir su decisión, al respecto veamos lo dicho por (López Ulla, 2013, Pág. 11)

(...) el Tribunal toma en consideración diversas investigaciones que sobre estas operaciones extraordinarias se abrieron en la época. Entre otras, las ordenadas por el Consejo de Europa (el informe Marty), por el Parlamento Europeo (informe Fava), por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, de 3 de abril de 2008 o por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en relación con una demanda presentada por este mismo recurrente contra los Estados Unidos. También se valoraron algunos informes del European Centre for Constitutional and Human Rights, o los cables difundidos por WikiLeaks.

Pues bien, si la regla general es que la acreditación de los hechos denunciados incumbe a quien afirma, esto es, al demandante (*affirmanti incumbit probatio*), el TEDH advierte que el Convenio no se presta siempre a una aplicación rigurosa de este principio. Así, cuando hay un caso de muerte o de lesiones que tienen lugar en un ámbito de dominio exclusivo de la autoridad estatal, a la que se le imputa la responsabilidad de tales acciones, con motivo, por ejemplo, de una detención incomunicada, o cuando se denuncia la desaparición de una persona después de su detención, se genera una fuerte presunción en contra del Estado demandado. Si este fuera el supuesto, cuando el Tribunal estime que la denuncia está bien fundamentada y que existen indicios suficientes sobre la posible responsabilidad del Estado en relación con los hechos denunciados, podrá ordenar la inversión de la carga de la prueba, lo que significa que corresponderá al Estado demandado la tarea de proporcionar una explicación satisfactoria en relación con las acciones u omisiones que se le imputan. Fue lo que sucedió en este caso (...).

Por otro lado, y no menos importante, se destaca que en el marco de programas administrativos de reparación a víctimas de violaciones graves a los Derechos Humanos, explica Uprimny-Yepes (2010) que se establecen exigencias flexibles en materia de pruebas:

(...) Así, por ejemplo, en Argentina se establecieron criterios amplios de evidencia para todo tipo de violación; en Alemania los demandantes elegibles tenían que probar conforme a las “medidas aprobadas oficialmente”; en Bosnia y Herzegovina, para efectos de solicitar la compensación por desaparición forzada, debía demostrarse el adelantamiento previo de la solicitud de declarar como desaparecido al familiar (...).

En el caso de Argentina mencionó que:

(...) podía probarse la detención mediante peticiones de habeas corpus o la sentencia correspondiente, documentos de los archivos de la Conadep o de los archivos judiciales o administrativos, y documentos presentados ante la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos; la lesión grave podía probarse mediante las historias clínicas de lugar de detención, una copia de la sentencia judicial o la historia clínica fechada en el momento de la detención por una institución oficial de salud, y la desaparición forzada se acreditaba a través de la denuncia penal por privación ilegítima de la libertad y de la resolución del juez de que prima facie, la desaparición se debió a esa causa.(...) (Uprimny-Yepes, Los dilemas de la restitución de tierras en Colombia, 2010).

En Alemania, por ejemplo, se estableció como presunción para reparar administrativamente a las víctimas del régimen nazi, “(...) que si un demandante había sido encarcelado por un año en un campo de concentración, los problemas de salud subsiguientes podrían vincularse causalmente a su persecución bajo el régimen nazi.(...)”. (Díaz Gómez, Sánchez, & Uprimny-Yepes, 2009, Pág. 118).

La flexibilidad probatoria en el sistema jurídico y jurisprudencial colombiano en casos de violaciones graves a los derechos humanos

La flexibilidad probatoria en el sistema jurídico colombiano

El sistema judicial colombiano se rige por el artículo 29 de la Constitución Política, que consagra el derecho fundamental al debido proceso, el cual, implica garantías procesales referentes al ejercicio del derecho de defensa, el respeto a la presunción de inocencia, y a las reglas procesales y probatorias, lo que incluye, el derecho a presentar pruebas y a controvertirlas. Sobre su alcance, la Corte Constitucional (C-037, 1996) en la sentencia que estudió, entre otros, la constitucionalidad del artículo 9 de la Ley 270 de 1996 “estatutaria de administración de justicia”, que estipula el deber de los funcionarios judiciales de respetar, garantizar y velar por la salvaguarda de los derechos de quienes intervienen en el proceso, dijo lo siguiente:

(...) En efecto, a lo largo de todo el trámite judicial es obligación de los administradores de justicia el garantizar la vigencia plena del debido proceso, es decir, no sólo el respeto a las formas propias de cada juicio sino, igualmente, la aplicación de la presunción de inocencia, el ejercicio permanente del derecho de defensa, la posibilidad de controvertir las pruebas, el atender oportunamente los escritos o memoriales que se presenten, el procurar una mayor celeridad, el ser eficiente, y el fundamentar en forma seria y adecuada el fallo, entre otras (...).

En consonancia, el Código General del Proceso dispone en su artículo 164 que: “Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”. Es decir, que las sentencias judiciales se soportan en el material probatorio obrante en el proceso, con el cual se acreditan los hechos fácticos cuyas consecuencias jurídicas se pretenden obtener. Por ende, en un inicio y conforme al principio de la carga de la prueba, las partes deben soportar

probatoriamente lo que afirman, ahora, puede suceder que del análisis del plenario, el operador judicial considere que no se ha conseguido la prueba del hecho alegado, en otras palabras, que no se ha acreditado su existencia o inexistencia.

Por tanto, y con el fin de llenar las falencias probatorias y alcanzar la verdad material, el juez podrá acudir a la facultad de decretar pruebas de oficio, consagrada en el artículo 169 del Código General del Proceso, y a la figura de la carga dinámica de la prueba, regulada en el artículo 167 del mismo ordenamiento, y según la cual se impone la carga de la prueba a quien le quede más fácil obtenerla. Sumado a esto, las altas Cortes, en casos en que se evidencie que una de las partes se encuentre en una posición de fragilidad para probar los hechos alegados, con el fin de garantizar relaciones procesales equitativas han asumido una postura de flexibilidad probatoria, como ocurre, en temas de responsabilidad médica, extracontractual por falla en el servicio en asuntos contencioso contra el Estado, o en los que se encuentran involucrados sujetos de especial protección constitucional, verbigracia, víctimas del conflicto armado interno, entre otros.

En ese orden, la Ley 1448 de 2011, en la cual se consagraron medidas de atención, asistencia y reparación integral para las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario en el marco del conflicto armado interno, tal y como se explicó al inicio del capítulo estableció los principios de la buena fe (art. 5) y de favorabilidad, (art. 158), según los cuales se presume cierto el dicho de la víctima y las pruebas que aduzca, y se invierte la carga de prueba para quien pretenda desvirtuar su dicho.

De esta manera, en el proceso de restitución de tierras consagrado en la norma mencionada para reclamar el derecho fundamental a la restitución de tierras, y que se explicará con más detenimiento en el capítulo siguiente, tanto en su fase administrativa como judicial,

como se mencionó, se presume cierto el dicho de la víctima y la releva de la carga de la prueba.

En la etapa administrativa, a la Unidad de Restitución de Tierras le corresponde recaudar las pruebas para soportar o desestimar su relato, entretanto, en fase judicial, quien se presenta como parte opositora dentro del proceso, tendrá que desvirtuar lo argüido por el reclamante, y por ende demostrar que no ocurrió la violación grave a los derechos humanos o infracción al derecho internacional humanitario, o que sí existió, la pérdida del vínculo con el predio objeto de reclamación fue por motivos inconexos al conflicto armado interno. Así lo expone León Villamil (2016, p. 34):

Por otra parte, en virtud del principio de buena fe, a la Unidad de Restitución de Tierras le corresponde la obligación investigativa y probatoria que permita soportar o desestimar la ocurrencia de un despojo o un abandono forzado en los términos del artículo 75 de la Ley 1448 de 2011. El hecho que se presuma la buena fe respecto de los solicitantes no significa que no exista la necesidad de constatar los hechos presentados, por lo que la URT debe realizar las averiguaciones necesarias para la documentación del caso, que a su turno permita tanto la motivación de la inscripción o no en el registro, como contar con el respaldo probatorio para la presentación de la solicitud ante el juez.

A su vez, el artículo 77 de la ley 1448 de 2011 consagró presunciones legales (admiten prueba en contrario) y de derecho (no admiten prueba en contrario) sobre la inexistencia de los negocios jurídicos realizados por las víctimas sobre los predios reclamados y de la posesión ejercida por terceros, así como referentes a la ilegalidad de actos administrativos y sentencias judiciales en las cuales se materializó el despojo. Ahora bien, en términos generales, la aplicación de una presunción genera que ciertos hechos o situaciones “deben suponerse como ciertas siempre que se demuestren determinadas circunstancias previas o hechos antecedentes”, (C-388, 2000). En el caso del proceso de restitución de tierras los hechos previos se refieren a la

ocurrencia de actos de violencia generalizados, desplazamientos colectivos, procesos de concentración de tierra, cambios significativos en el uso de la misma en la zona de ubicación del inmueble cuya restitución se pretende, entre otros.

En todo caso, dependiendo del grado de convicción del plenario, y de las pruebas aportadas por la contraparte, el juez podrá tener por desvirtuado las aseveraciones de la víctima y con ello hacer nugatorio el acceso a la medida de reparación integral de la restitución de tierras.

La flexibilidad probatoria en la jurisprudencia nacional en casos de violaciones graves a los derechos humanos

En la Corte Constitucional

La Corte Constitucional en (T-214, 2020) revisó dos acciones de tutela interpuestas contra sentencias judiciales proferidas por el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, por la configuración del “defecto fáctico” por indebida valoración probatoria, dentro de procesos de reparación directa instaurados contra la Nación, Ministerio de Defensa y Ejército Nacional, en los que se demandó la existencia de una falla del servicio por la comisión de ejecuciones extrajudiciales.

En esta providencia la Corte estudió la postura y criterios del Consejo de Estado sobre la flexibilidad probatoria en casos de violaciones graves a los derechos humanos, y a su vez, rememoró su propia posición. En ese sentido, refirió que en casos de violaciones graves a los derechos humanos, como las ejecuciones extrajudiciales, existe manifestaciones de poder irregular, por lo que es “fácil suponer que en muchas situaciones haya una ruptura deliberada e injusta de la correlación entre la prueba del daño y la prueba del perjuicio”, por lo que el juez debe: “i) flexibilizar los estándares probatorios; (ii) reconocer la preponderancia de la prueba

indiciaria; (iii) hacer uso de las inferencias judiciales razonables; (iv) aumentar el estándar

probatorio del Estado como demandado en el proceso de reparación directa; (v) eventualmente

exigirle al Estado que demuestre que no cometió una ejecución extrajudicial; y (vi) hacer uso de

las pruebas aportadas a los procesos penales y disciplinarios correspondientes” (T-214, 2020), así

como dinamizar la carga de la prueba.

La Corte consideró que el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila no valoró la totalidad de las pruebas que existían en los expedientes judiciales, como por ejemplo, “el informe de entrega de EMP y EF suscrito por la Policía Judicial, en el que consta que, en el lugar de los hechos, no fueron encontradas vainillas pertenecientes a una de las armas (pistola V- Bernardelli 7-65), pese a que la misma tenía su proveedor vacío (...)”; y otros elementos probatorios fueron analizados de forma insuficiente, verbigracia, los testimonios de las víctimas, que aseveraban que sus familiares no pertenecían a un grupo armado.

Remató la Corte, que en las sentencias revisadas se echaron de menos las subreglas jurisprudenciales sobre flexibilidad probatoria arriba descritas, desencadenando la configuración de un defecto factico “por no valorar la totalidad de las pruebas, bajo un estándar flexible con preponderancia al indicio”. Además de ello, el juez de instancia no acudió a la facultad de decretar pruebas de oficio especialmente para definir como llegaron las víctimas a lugar donde fueron asesinados o su pertenencia a una banda delincuencia. En conclusión, la Corte dispuso proteger el derecho fundamental al debido proceso, dejó sin efectos las sentencias proferidas por el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, y le ordenó emitir una nueva decisión valorando íntegramente el plenario de conformidad con las reglas de flexibilidad ya enunciadas.

Esbozado lo precedente, se hace necesario destacar que en términos generales la Corte Constitucional ha asumido una postura de flexibilidad probatoria de cara a la protección de los

derechos de sujetos de especial protección constitucional, por ejemplo, para proteger el derecho fundamental a la seguridad social en pensiones, el máximo Tribunal al analizar el requisito de procedencia de la acción de tutela referente a la configuración de un perjuicio irremediable, ha referido que se puede dar por acreditado al ser el accionante persona de la tercera edad, veamos:

(...) En suma, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que, por regla general, la acción de tutela es improcedente para la protección del derecho a la seguridad social en pensiones. Sin embargo, excepcionalmente, es procedente para evitar un perjuicio irremediable o cuando los medios judiciales ordinarios disponibles no son adecuados para proteger los derechos del peticionario. En todo caso, cuando el actor es un sujeto de especial protección, el juez de tutela debe estudiar los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela con mayor flexibilidad. (...)”.

8. Por lo tanto, cuando el peticionario pertenece a la tercera edad, el juez constitucional debe declarar la procedencia de la acción de tutela aunque disponga de otro medio de defensa judicial para solicitar las prestaciones pensionales (...). (T-474, 2010)

Otros casos de flexibilidad probatoria en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se observan en la distribución de la carga de la prueba a favor de la parte más frágil en procesos de tutela, quien al encontrarse en una situación de debilidad manifiesta se le dificulta obtener las pruebas necesarias para acreditar su dicho, correspondiéndole al accionado desacreditar lo alegado en su contra. Esto sucede en casos de subordinación frente a una persona o autoridad, verbigracia, en el ámbito laboral o castrense. El primer escenario se configura cuando el tutelante alega una situación discriminación laboral por parte del empleador, que afecta su derecho a la igualdad con respecto a los demás trabajadores, y el segundo, ante la comisión de tratos crueles, inhumanos o degradantes por parte de un superior jerárquico que vulneran su derecho a la salud. Así, la Corte en sentencia (T-741, 2004), protegió los derechos a la salud y seguridad social de un soldado retirado que en prestación del servicio militar fue sometido a una golpiza por parte

del superior que le causó graves afectaciones en su integridad personal, y pese a ello las fuerzas militares le negaron el acceso a servicios médicos, circunstancia que no fue tomada en cuenta por el juez de tutela en primera instancia, quien para la procedencia de la acción, de forma errónea le exigió al ciudadano probar que los perjuicios alegados surgieron de los mentados tratos inhumanos:

(...) La regla general en materia de pruebas en los procesos de tutela consiste en que quien alega la vulneración de un determinado derecho fundamental debe probar los hechos que sustentan su acusación en la medida en que ello le sea posible ; por tal razón, en cierto tipo de casos, en los cuales quien alega la violación de su derecho se encuentra en posición de debilidad o subordinación frente a la persona o autoridad de quien proviene la violación, se ha dado un alcance distinto a dicho deber probatorio, distribuyendo la carga de la prueba en favor de la parte menos fuerte en la relación, de forma tal que ésta únicamente se vea obligada a demostrar –con pruebas adicionales a su declaración consistente y de buena fe- aquellos hechos que esté en la posibilidad material de probar, correspondiéndole a la otra parte la prueba de las circunstancias que alegue en su favor para desvirtuar lo alegado en su contra. Así ha sucedido, por ejemplo, en múltiples casos relacionados con discriminación en el ámbito laboral . La justificación de esta distribución de la carga de la prueba radica en la dificultad con la que cuenta la parte débil de una determinada relación para acceder a los documentos y demás materiales probatorios necesarios para acreditar que cierta situación le es desfavorable y constituye un desconocimiento de sus derechos; es de elemental justicia que sea la parte privilegiada y fuerte, por su fácil acceso a los materiales probatorios en cuestión, quien deba asumir dicha carga procesal. Por eso, en materia de tutela, la regla no es “el que alega prueba”, sino “el que puede probar debe probar”, lo cual redistribuye la carga probatoria en beneficio de la protección de los derechos.

Para la Sala, esta misma regla probatoria debe ser aplicada en los casos de las personas que prestan servicio militar y que alegan la existencia de una determinada vulneración de sus

derechos fundamentales por parte de sus superiores, en particular cuando se trata de afirmaciones relativas a tratos crueles, inhumanos o degradantes. La situación de subordinación de estos individuos frente a un aparato militar estructurado en forma jerárquica, hace virtualmente imposible para la persona que presta servicio militar obligatorio acceder a los materiales probatorios pertinentes. (...).

En sentido similar, la Corte ha enfatizado en casos en que se debate el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, que se presume la dependencia económica de la pareja que la reclama cuando padece VIH/SIDA -sujeto en condiciones de debilidad manifiesta-, bastándole manifestar tal condición para invertir la carga de la prueba en contra de la entidad tutelada y encargada del reconocimiento de la prestación, en salvaguardia del derecho al mínimo vital (T-346, 2011). También resulta menester traer a colación, que en materia de valoración probatoria de copias simples de documentos públicos en la jurisdicción contencioso administrativa, la Corte ha reiterado que deben apreciarse, de tal manera, que si de éstos se infiere razonablemente la ocurrencia de los hechos alegados, el fallador judicial debe acudir “(...) a sus facultades oficiosas para solicitar los originales de los mismos con el fin de alcanzar la verdad procesal, resolver de fondo la controversia y garantizar el correcto funcionamiento de la Administración Pública (...)”. (SU 774, 2014).

De esta manera, es clara la posición de la Corte de flexibilizar estándares probatorios en escenarios de violaciones graves a los derechos humanos, y de otra índole, en los que en su mayoría se encuentran involucrados sujetos de especial protección constitucional, es decir, “grupos sociales que requieren de una protección especial para hacer efectivo el ejercicio de sus derechos” (Bernal-Camargo & Padilla-Muñoz, 2017, Pág 15), tales como víctimas del conflicto armado, adultos mayores, personas en condiciones de pobreza, inferioridad, subordinación, entre

otros, y que por lo mismo, presentan dificultades o incluso obstáculos institucionales para

acreditar probatoriamente las situaciones alegadas, lo que ha obligado al Tribunal Constitucional al establecimiento de presunciones, uso de la carga dinámica de la prueba, y a rememorar la facultad oficiosa del operador judicial en garantía de sus derechos.

En el Consejo de Estado

El Consejo de Estado con el fin de lograr que el sentido y alcance de la protección de los derechos constitucionales fundamentales se fije en concordancia con la Convención Interamericana de Derechos Humanos, y dada las dificultades de las víctimas en probar los perjuicios causados por los daños generados por infracciones al DIH y violaciones graves a los Derechos Humanos en razón a obstáculos instituciones y no institucionales, en ejercicio de sus atribuciones como juez de convencionalidad ha flexibilizado a través de su jurisprudencia los estándares probatorios para determinar la responsabilidad estatal. Veamos lo dicho por el alto Tribunal:

Para decidir se considera que los obstáculos de orden institucional y no institucional que suelen enfrentar las víctimas de graves violaciones de derechos humanos y del D.I.H. obligan a la Sala a actuar en ejercicio de sus atribuciones como juez de convencionalidad. En reciente pronunciamiento se refirió la Sala a este instituto jurídico que se impone en razón a la fuerza vinculante de los tratados de derechos humanos –tal como lo prescribe el art. 93 superior– y cuyo objetivo se centra en que el sentido y alcance de la protección de los derechos constitucionales fundamentales sea fijado en concordancia con lo establecido por la Convención Interamericana de Derechos Humanos, teniendo en cuenta no solo lo dispuesto en el tratado, sino la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Sentencia del 3 de diciembre de 2014, 2014).

Sumado a lo anotado, la Corte Constitucional en providencia SU-035 de 2018, en la que también estudió una la acción de tutela presentada en contra de una sentencia proferida por el Consejo de Estado en un caso de reparación directa por la comisión de una ejecución extrajudicial, explicó que con fundamento en el principio de equidad de que trata el artículo 16 de la Ley 1446 de 1998, el máximo tribunal de lo contencioso administrativo ha trazado una línea jurisprudencial sobre la flexibilidad de los estándares probatorios en materia de graves violaciones a los derechos humanos. A su vez, este tribunal con el fin de satisfacer los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación integral, aplica el principio de equidad en conjunto con los criterios buena fe, favor debilis y el de efectividad de la indemnización integral:

(...) Cuando de reparar delitos de lesa humanidad como la desaparición forzada se trata, los principios de justicia, de verdad y de reparación integral han sido catalogados por la jurisprudencia interamericana –de lo que ha hecho eco la jurisprudencia constitucional–, como derechos fundamentales que rigen en virtud del ius cogens, por lo que no cabe alegar obstáculos de orden normativo interno para abstenerse de protegerlos³⁵. Es claro que no podría entenderse cumplido el deber de garantizar verdad, justicia y reparación integral frente a las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos y/o del derecho internacional humanitario –como sucede con el delito de desaparición forzada–, si no se examinan las circunstancias del caso concreto a la luz del principio de equidad lo que impone simultáneamente aplicar criterios tales como el de buena fe, favor debilis y el de efectividad de la indemnización integral (...).

(Sentencia 05001-23-26-000-1990-05197-01, 2013).

La postura de la flexibilidad probatoria también encuentra justificación en el “principio pro homine” o “pro persona”, el cual es un criterio hermenéutico de interpretación de los derechos humanos, que rige el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y que se desprende principalmente de los artículos 29 de la Convención Americana, y 5 del Pacto Internacional de

Derechos Civiles y Politicos. Conlleva que las autoridades deben favorecer la interpretación de la norma internacional y nacional que más se ajuste a la garantía de los derechos humanos. Palomo, Bustamente, Toro, y Marín lo explican así:

(...) es un principio hermenéutico del *ius commune interamericano* (consagrado en el artículo 29 convencional) transversal a toda la normativa que rige el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en su totalidad. Por lo cual, las autoridades estatales deberán favorecer las interpretaciones de la norma internacional y nacional que mejor se ajuste a la garantía de los Derechos Humanos (p.17).

A su vez, encuentra asidero en los artículos 1 y 2 de la Constitución Política, el primero consagra el respecto a la dignidad humana, y el segundo, estipula que uno de los fines del Estado Colombiano es garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Magna, lo que supone que ante dos interpretaciones posibles de una norma, se prefiere la más favorable a la dignidad humana, es decir, se da aplicación al “principio de interpretación pro homine” o “pro persona. Así, en sentencia de constitucionalidad (C - 438, 2013) conceptuó la Corte que:

El principio de interpretación <pro homine>, impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional”. Éste es entonces un criterio de interpretación que se fundamenta en las obligaciones contenidas en los artículos 1º y 2º de la Constitución antes citados y en el artículo 93, (...) El principio pro persona, impone que “sin excepción, entre dos o más posibles análisis de una situación, se prefiera [aquella] que resulte más garantista o que permita la aplicación de forma más amplia del derecho fundamental”.

Por ello, con el fin de garantizar la protección de los derechos humanos de las víctimas del conflicto armado interno en concordancia con los tratados enunciados y que imperan en el ordenamiento jurídico colombiano en virtud al bloque de constitucionalidad, el régimen probatorio en materia de graves violaciones a los derechos humanos ha sido flexibilizado por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado especialmente en casos de responsabilidad estatal por la comisión de ejecuciones extrajudiciales a través de la aplicación de diferentes criterios desarrollados en su jurisprudencia, que como se vio, implican, entre otros, el uso preponderante de indicios, y morigeración de la carga de la prueba para demostrar la ocurrencia de los hechos alegados.

Entonces, la Corte Constitucional en (T-214, 2020), señaló que de la jurisprudencia del Consejo de Estado, se extraen cinco reglas sobre estándares probatorios aplicados en casos de ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias cometidas por agentes estatales, las cuales han sido desarrolladas a partir de elementos del derecho internacional, el control de convencionalidad y la flexibilidad de la valoración de las pruebas. Veamos:

1. Cuando se trata de ejecuciones extrajudiciales el juez está obligado a flexibilizar la valoración probatoria, lo que incluye flexibilizar las reglas procesales sobre la valoración del acervo probatorio:

“(…) las reglas normativas procesales referidas a la valoración del acervo probatorio obrante en el expediente “debe hacerse conforme con los estándares convencionales de protección”, para garantizar “el acceso a la justicia en todo su contenido como garantía convencional y constitucional, casos en los que los jueces contenciosos deben obrar como juez de convencionalidad”. Lo anterior, implica que “la labor del juez debe ser más rigurosa, garantista y valerse de los instrumentos a su alcance en aras de buscar el esclarecimiento de la verdad y evitar una posible revictimización por incurrir en excesos rituales manifiestos”; y que “el juez

administrativo, consciente de esa inexorable realidad, deberá acudir a criterios flexibles, privilegiar la valoración de medios de prueba indirectos e inferencias lógicas guiadas por las máximas de la experiencia, a efectos de reconstruir la verdad histórica de los hechos y lograr garantizar los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación de las personas afectadas”. (Sentencia del 28 de agosto, 2014).

Por ejemplo, en (Sentencia del 3 de diciembre, 2014) indicó el Consejo de Estado sobre la prueba trasladada para valorar la ocurrencia de la violaciones de los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, que:

“la aplicación del Código de Procedimiento Civil debe hacerse conforme con los estándares convencionales de protección de los derechos humanos⁴, debiendo garantizarse el acceso a la justicia en todo su contenido como garantía convencional y constitucional [para lo que el juez contencioso administrativo obra como juez de convencionalidad], de manera que se

⁴ La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su Reglamento aprobado en su XXXIV período ordinario de sesiones, celebrado del 9 al 20 de septiembre de 1996, y en vigor desde el 1° de enero de 1997, concentró en el Capítulo IV, todo lo relativo a la prueba: (admisión; iniciativa probatoria de la Corte; gastos de la prueba; citación de testigos y peritos; juramento o declaración solemne de testigos y peritos; objeciones contra testigos; recusación de peritos; protección de testigos y peritos; incomparecencia o falsa deposición), en un intento de sistematizar la materia que en Reglamentos anteriores se resolvía en disposiciones dispersas. Por su parte, el Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su sesión 660a, de 8 de abril de 1980, con modificaciones en 1985, 1987, 1995 y 1996, actualmente en vigor, contiene disposiciones sobre presunción, (artículo 42); solicitud de cualquier información pertinente al representante del Estado (artículo 43.2); investigación in loco (artículo 44); fijación de la oportunidad para la recepción y obtención de las pruebas (artículo 45.5); examen de las pruebas que suministren el Gobierno y el peticionario, las que recoja de testigos de los hechos o que obtenga mediante documentos, registros, publicaciones, etc, (artículo 46.1). Además de las disposiciones de su Reglamento, la Corte Interamericana ha establecido, a través de su jurisprudencia, desde los primeros casos contenciosos. -Viviana Gallardo, Velásquez Rodríguez, Godínez Cruz, Fairén Garbí y Solís Corrales, entre otros-, los criterios rectores del proceso y, especialmente, de la prueba, en fecunda y reconocida creación del Derecho, no solo para suplir vacíos normativos, sino también para afirmar la naturaleza especial de su competencia y desarrollar los principios sustantivos del derecho internacional de los derechos humanos. La jurisprudencia de la Corte Interamericana- al igual que su Estatuto y su Reglamento- ha utilizado como fuente inmediata en materia probatoria, la experiencia de la Corte Internacional de Justicia. Esta, a su vez, tuvo como antecedentes el Proyecto de Disposiciones Sobre Procedimiento para el Arbitraje Internacional, preparado en 1875 por el Instituto de Derecho Internacional; las Convenciones de La Haya de 1899 y 1907 sobre el Arreglo Pacífico de las Controversias Internacionales y la práctica reiterada durante muchos años de las Cortes Internacionales de Arbitraje”. ABREU BURELLI, Alirio. “La prueba en los procesos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en [http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2454/8.pdf; www.juridicas.unam.mx; p.113]

ajuste a los presupuestos fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso

“Manuel Cepeda contra Colombia” en el que se sostuvo que:

“140. En lo que concierne al acceso a la justicia, valga destacar que en este caso los tribunales contencioso administrativos no establecieron responsabilidad institucional por acción de funcionarios estatales en la ejecución del Senador Cepeda Vargas, que considerara la transgresión de sus derechos a la vida y la integridad personal, entre otros, a pesar de que al momento de sus decisiones se contaba ya con los resultados parciales del proceso penal e incluso del disciplinario. En este sentido, no contribuyeron de manera sustancial al cumplimiento del deber de investigar y esclarecer los hechos (supra párrs. 116 a 122). Llama la atención que en uno de los procesos el Consejo de Estado no valoró los resultados parciales de las investigaciones penales y disciplinarias en las que constaba la responsabilidad de los dos sargentos del Ejército Nacional, por considerar que la documentación fue remetida en copia simple. Si bien no correspondía a esta vía establecer responsabilidades individuales, al determinar la responsabilidad objetiva del Estado las autoridades jurisdiccionales deben tomar en cuenta todas las fuentes de información a su disposición. Por ende, las autoridades encargadas de estos procedimientos estaban llamadas no sólo a verificar las omisiones estatales, sino a determinar los alcances reales de la responsabilidad institucional del Estado”.

En otro caso similar el Consejo de Estado (Sentencia 15001-23-31-000-2006-02844-01, 2018) señaló sobre la valoración de denuncias presentadas por lugareños ante el Ministerio Público con anterioridad a la ejecución extrajudicial que fundamentó una acción de reparación directa, que la labor del juez debe ser más rigurosa y valerse de los instrumentos para esclarecer la verdad sin incurrir en exceso al ritual manifiesto. También precisó la corporación, que las denuncias realizadas de forma precedente a la ejecución extrajudicial, no corresponden a un

testimonio, no obstante, constituyen pruebas documentales de las que se deriva indicios

relevantes para el caso. Veamos:

(...) Si bien tales denuncias no fueron ratificadas en el proceso, por lo que en principio deben valorarse como documentos provenientes de terceros, lo cierto es que en este caso se debaten circunstancias constitutivas de graves violaciones a los derechos humanos, por lo que en los términos de la Convención Interamericana de Derechos Humanos y la jurisprudencia de la CIDH, la labor del juez debe ser más rigurosa, garantista y valerse de los instrumentos a su alcance en aras de buscar el esclarecimiento de la verdad y evitar una posible revictimización por incurrir en excesos rituales manifiestos.

Al respecto, es menester precisar que cuando se trata del análisis de sucesos en los que se puede encontrar comprometida la violación de derechos humanos, la infracción del derecho internacional humanitario, o la vulneración de principios o reglas de *ius cogens*, como es el caso de las falsas acciones de los miembros de la fuerza pública, con ocasión del conflicto armado interno, la aplicación de las reglas normativas procesales referidas a la valoración del acervo probatorio obrante en el expediente “debe hacerse conforme con los estándares convencionales de protección”, en aras de garantizar “el acceso a la justicia en todo su contenido como garantía convencional y constitucional, casos en los que los jueces contenciosos deben obrar como juez de convencionalidad, como lo ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Del mismo modo, en (Sentencia 05001-23-25-000-1999-01063-01, 2014) explicó el Consejo de Estado que las actuaciones adelantadas por los demandantes ante organismos oficiales para lograr la sanción de los responsables se les debe conferir valor probatorio, pese a que no constituyen una declaración de parte ni un testimonio:

En lo concerniente a las actuaciones adelantadas por los demandantes ante diversos organismos oficiales, a fin de que se investigaran y se sancionaran a los responsables; la Sala conferirá valor probatorio a estas actuaciones, las cuales, si bien, en lo respectivo a las

manifestaciones allí consignadas, no constituyen una declaración de parte ni reúne las condiciones de un testimonio bajo las exigencias del Código de Procedimiento Civil, serán tenidas en consideración como elementos probatorios documentales y declarativos, que deberán ser contrastados con el conjunto de pruebas que obren en el proceso.

En concordancia con lo anotado, el Consejo de Estado (Sentencia 17001-23-31-000-1998-00261-01, 2010) ha señalado, que en el evento que haya una incompatibilidad probatoria que dé lugar a varios supuestos fácticos, “el juez deberá privilegiar racionalmente aquellas que acrediten un grado superior de probabilidad lógica o de probabilidad prevaleciente, resultado que se obtiene aplicando las reglas de la experiencia que incluyen conocimientos técnicos, leyes científicas o generalizaciones del sentido común”.

El Consejo de Estado (Sentencia del 11 de febrero, 2008) ha establecido que los indicios, como prueba indirecta, tienen una especial relevancia para determinar la responsabilidad del Estado en aquellos casos donde no pueden identificarse a los autores de una ejecución extrajudicial, y deberán apreciarse en conjunto con las reglas de la sana crítica y los demás medios probatorios. Así lo refirió la Corte Constitucional:

El Consejo de Estado ha admitido que en casos donde no puede identificarse a los autores de una ejecución extrajudicial, sumaria o arbitraria, la prueba indiciaria “resulta idónea y única” y se constituye en la “prueba indirecta por excelencia” para determinar la responsabilidad estatal, donde a partir de hechos acreditados a través de una operación lógica y aplicando las máximas de la experiencia puede establecerse uno desconocido. Ahora bien, siguiendo con lo establecido en el procedimiento civil, los indicios deben apreciarse en conjunto con “las reglas de la sana crítica, teniendo en consideración su gravedad, concordancia, convergencia y su relación con los demás medios de prueba que obren en la actuación procesal (...). Así mismo, para que un hecho pueda

considerarse como indicio, deberá estar debidamente probado en el proceso y el juez podrá deducir indicios de la conducta procesal de las partes. (SU-035, 2018)

3. La Corte Constitucional puntualizó en sentencia SU-035 de 2018, que el Consejo de Estado ha definido que en casos de graves violaciones a los derechos humanos las pruebas recopiladas en el proceso penal podrán ser analizadas y valoradas como elementos suficientes y necesarios para justificar una condena patrimonial a la Nación siempre que logren estructurarse los elementos de responsabilidad estatal bajo las reglas de la sana crítica. Veamos: “(...) El Consejo de Estado ha admitido que, si bien las pruebas o la sentencia del proceso penal no llevan a deducir automáticamente la responsabilidad estatal, lo cierto es que en determinados casos resulta plausible reconocerles mérito probatorio como prueba documental, dado que pueden servir de fundamento a la decisión de reparación (...)” (SU-035, 2018).

4. Asimismo dispuso el siguiente criterio:

(...) El estándar de la prueba en cabeza del Estado en materia de su responsabilidad en casos de posibles ejecuciones extrajudiciales es más alto. Esto, por cuanto, como ya se indicó, la prueba directa es muy difícil de obtener por las circunstancias en que ocurren. Por ejemplo, en (Sentencia 15001-23-31-000-2006-02844-01, 2018), la Sección Tercera del Consejo de Estado destacó que “aunque en el acta de levantamiento del cadáver quedó consignada la existencia de un arma en poder de la víctima, no se cuenta con una prueba técnica que indique que el occiso hubiera disparado armas de fuego, pues no se anotó la presencia de pólvora o alguna otra huella dejada por la detonación de la misma, falencias en el manejo de la investigación que no pueden ser cargadas a las víctimas.

5. En ciertos casos es dable invertir la carga de la prueba, correspondiéndole al Estado demostrar que no ocurrió la ejecución extrajudicial. Esto, en razón a que las fuerzas militares al tener el uso legítimo de las armas deben justificar el ejercicio de su potestad. “El Consejo de

Estado ha señalado que “[d]ado que la Constitución y la ley otorgó el uso legítimo de las armas a las Fuerzas Militares en Colombia y en cumplimiento de sus deberes, es esta autoridad quien debe justificar el ejercicio de su potestad (...)” (T-214, 2020). Al respecto, se concluyó:

(...) el Ejército no logró probar el uso adecuado de las armas, de donde no resulta posible aceptar que la muerte del señor Sajonero Estrada se produjo en un enfrentamiento contra fuerzas insurgentes, sumado a que nada indica que la víctima accionó el arma de la cual se señaló portador, esto y las inconsistencias en las versiones de los militares quienes dicen habrían participado en la confrontación (...) (Sentencia 13001-23-31-000-2006-00753-01, 2018).

Como justificación de las reglas descritas, enfatizó el alto Tribunal que la mayoría de los casos de graves violaciones a los DDHH e infracciones al DIH cometidas en el marco del conflicto armado interno suceden en zonas alejadas de los centros urbanos y en contexto de impunidad, situación que dificulta demostrar los hechos victimizantes, lo que obliga al juez administrativo a flexibilizar la valoración probatoria:

En la gran mayoría de casos, las graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario en Colombia, cometidas en el marco del conflicto armado interno, han acaecido en zonas alejadas de los grandes centros urbanos y en contextos de impunidad. Lo anterior ha producido que las víctimas, como sujetos de debilidad manifiesta, queden en muchos casos en la imposibilidad fáctica de acreditar estas afrentas a su dignidad humana. Más aun, cuando no se ha llevado una investigación seria por parte de las autoridades competentes, como en este caso, lo cual se traduce en una expresa denegación de justicia. (...) Por tal razón, el juez administrativo, consciente de esa inexorable realidad, deberá acudir a criterios flexibles, privilegiar la valoración de medios de prueba indirectos e inferencias lógicas guiadas por las máximas de la experiencia, a efectos de reconstruir la verdad histórica de los hechos y lograr garantizar los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación de las

personas afectadas. (...) Lo anterior resulta razonable y justificado, ya que en graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, se rompe el principio de la dogmática jurídico procesal tradicional según el cual las partes acceden al proceso en igualdad de condiciones y armas, pues en estos eventos las víctimas quedan en una relación diametralmente asimétrica de cara a la prueba; estas circunstancias imponen al juez de daños la necesidad de ponderar la situación fáctica concreta y flexibilizar los estándares probatorios. (...) Esta postura resulta acorde con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos, que al respecto ha señalado que en casos de responsabilidad por violación de derechos humanos, el juez goza de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba (...) Por otro lado, es importante señalar que el Código de Procedimiento Civil en su artículo 175, permite que “cualesquiera otros medios de prueba que sean útiles para el convencimiento del juez” tengan la capacidad de acreditar los hechos objeto del proceso y, por lo tanto, el juez sin tener una tarifa legal podrá acudir a los medios de prueba que crea pertinentes para establecer los hechos de relevancia jurídica del proceso. (...) En consideración a los criterios de valoración expuestos, la Sala, teniendo en cuenta que el caso presente trata de graves violaciones a los derechos humanos, adecuará los criterios de valoración probatoria a los estándares establecidos por los instrumentos internacionales en aras de garantizar una justicia efectiva (...). (Sentencia 05001-23-25-000-1999-01063-01, 2014)

De esta manera, para la Corte Constitucional y el Consejo de Estado es imperativo flexibilizar los estándares probatorios en casos de graves violaciones a los derechos humanos con fundamento en principios como la equidad, pro homine, y los criterios de valoración probatoria desarrollados en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que como se vio, hace uso de los indicios, reglas de la experiencia, hechos notorios, entre otros, para establecer la existencia del daño y del perjuicio, y con ello la responsabilidad del Estado.

La Corte Suprema de Justicia, no es ajena a la postura de flexibilidad probatoria, según la autora Balanta Medina (2013) está se refleja con la aplicación de la teoría de la carga dinámica de la prueba, la cual se ha desarrollado en casos en los que se evidencia la posición dominante de una de las partes, como en asuntos de responsabilidad médica, donde por lo regular el demandante presenta fragilidad para probar los supuestos de hecho alegados. En lo referente, la Corte (Sentencia 05001-31-03-009-2010-00185-01, 2021), proferida dentro de un proceso ordinario de responsabilidad médica extracontractual, rememoró que:

(...) Empero, a esa conclusión no se opone a que el juez, atendiendo los mandatos de la sana crítica y mediante diversos procedimientos racionales que flexibilizan el rigor de las reglas de la carga de la prueba, asiente determinadas inferencias lógicas enderezadas a deducir la culpabilidad médica en el caso concreto. En efecto, como quiera que es posible que una rigurosa aplicación de la disposición contenida en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil puede aparejar en este ámbito el fracaso de la finalidad reparadora del régimen de la responsabilidad civil, particularmente, por las dificultades probatorias en las que se puede encontrar la víctima, no es insensible la Corte ante esa situación, motivo por el cual asienta que, teniendo en consideración las particularidades de cada caso en concreto, lo que repele indebidos intentos de generalización o de alteración de los principios y mandatos legales, y en la medida que sea posible, puede el juez acudir a diversos instrumentos que atenúan o ‘dulcifican’ (como lo denominan la doctrina y la jurisprudencia españolas) el rigor del reseñado precepto.

Así, dependiendo de las circunstancias del asunto, se insiste una vez más, es posible que el juez, con sujeción a las normas jurídicas y de la mano de las reglas de la experiencia, el sentido común, la ciencia o la lógica, deduzca ciertas presunciones (simples o de hombre) relativas a la

culpa galénica; o que lo haga a partir de indicios endoprocesales derivados de la conducta de las partes (artículo 249 Ibídem); (...).

Como se observa, la flexibilidad probatoria irradia el ordenamiento jurídico colombiano, con el fin de lograr el descubrimiento de la verdad material, proteger a la parte más débil dentro del proceso, y garantizar una sentencia justa. Para Balanta Medina (2013):

(...) la flexibilización probatoria ya se considera la regla general y no la excepción y encuentra su significado, como lo resalta la doctrina, en los eventos de ausencia o vacíos probatorios, pero no en aquellos donde la prueba sea suficiente y se rescata su influencia en la efectividad del derecho material, justificándose la flexibilización, en aplicación del principio de tutela judicial efectiva (...) (p.23).

Para finalizar, brevemente se menciona, que la flexibilidad probatoria también fue acogida en justicia agraria, cuando se implementaron los jueces de tierras en Colombia con la Ley 200 de 1936, para resolver conflictos agrarios referentes a cuestiones posesorias, lanzamientos por ocupación de hecho, declaraciones de prescripción, derechos de compra, entre otros, mediante procesos enfocados en la protección de la parte más débil, esto es, el campesinado con relación a los propietarios de tierras o hacendados. Martín Peré explica que “(...) Así, el juez de tierras debía, en aras de la justicia social, investigar por su cuenta y no resolver únicamente en función de las pruebas y alegatos aportadas por las partes litigantes (...)” (p.100). Posteriormente, estos jueces fueron suprimidos con la Ley 4ta de 1943.

Capítulo 2

El procedimiento de restitución de tierras en Colombia: Análisis de los fallos proferidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta sobre despojo y abandono forzado de tierras en la región del Magdalena Medio y Sur del Cesar emitidas durante los años 2017 al 2021, que reconocieron la flexibilización probatoria

Procedimiento administrativo y judicial para la restitución de tierras

Trámite administrativo para la restitución de tierras

La Ley 1448 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”, estipuló una serie de mecanismos para hacer efectivo el goce de los derechos a la verdad, justicia y reparación integral, de quienes a la luz del artículo 3ro de la misma norma, ostentan la condición de víctima. Este cuerpo normativo fue promulgado para regir inicialmente por un término de 10 años, por lo cual, la Corte Constitucional, en razón a que dicho estatuto para el 2019 estaba *ad portas* de

culminar su vigencia sin cumplir con los objetivos de su expedición, y que el Congreso de la República no había previsto su prorroga o reemplazo, mediante Sentencia de Constitucionalidad C – 588 de ese año, declaró la inexecutable diferida del artículo 208 allí previsto, y ordenó a los órganos legislativo y ejecutivo, que en el marco de sus competencias, adoptaran las decisiones pertinentes para la ampliación de su temporalidad o la adopción de un régimen de protección que garantizara los derechos de las víctimas. Fue así, que mediante la Ley 2078 de 2021, el Congreso de la República prorrogó por 10 años más la vigencia del mentado estatuto jurídico, esto es, hasta el 10 de junio de 2031, con el fin de garantizar las medidas de atención, asistencia y reparación integral, y con ello, la transición hacia una paz estable y duradera.

La Ley de víctimas en su artículo 75, estableció que las personas que fueron propietarias o poseedoras de predios, o explotadoras de baldíos, que hayan sido despojadas u obligadas a abandonar sus tierras como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos ocurridas con ocasión del conflicto armado interno, con anterioridad al 1ro. de enero de 1991, tendrán el derecho a la restitución jurídica y material de sus predios.

Con el propósito de hacer efectivo el derecho a la restitución, medida preferente de reparación, se estableció el proceso de restitución de tierras, el cual se compone por una etapa administrativa y una etapa judicial, la primera se encuentra reglada en el Decreto 1071 de 2015, modificado por el Decreto 440 de 2016, y es adelantada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras, entidad que se encarga de verificar sumariamente la titularidad del derecho a la restitución de tierras, y en consecuencia, decidir acerca de la inscripción de los reclamantes en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas

Forzosamente; requisito de procedibilidad indispensable para acudir ante la Jurisdicción

Especializada en Restitución de Tierras.

Para surtir la etapa administrativa, el Decreto 440 de 2016, dispuso que la Unidad deberá definir mediante resolución de microfocalización, las áreas del territorio nacional en las que se adelantará el proceso administrativo de inscripción en el Registro. Una vez en firme tal decisión, la entidad a la luz del artículo 2.15.1.3.4 del mismo cuerpo normativo, cuenta con un término de veinte (20) días para surtir una etapa denominada “análisis previo”, o en caso que la solicitud de inscripción se hubiere presentado con posterioridad a la microfocalización, desde su radicación. En este tiempo, la Unidad decidirá mediante acto administrativo motivado, la configuración de alguna causal contemplada en el artículo 2.15.1.3.5 de la misma norma para no iniciar el estudio formal de la solicitud, referentes al cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 3 y 75 de la Ley 1448 de 2011 para ser considerado víctima o titular del derecho a la restitución, falsedad en los hechos declarados por el solicitante, inexistencia del nexo causal entre el hecho victimizantes y el despojo y/o abandono de tierras, y falta de legitimación para iniciar la acción, al tenor del artículo 81 de la Ley.

En caso que no se configure ninguna de las causales previstas, la Unidad mediante acto administrativo iniciará el estudio formal del caso, para lo cual cuenta con un término de sesenta días (60) días, prorrogables por otros treinta (30). Las ordenes más importantes que se emiten en la resolución de inicio, se refieren al decreto pruebas, y a la comunicación de la resolución de inicio al propietario, poseedor u ocupante que se encuentre en el predio objeto de registro por el medio más eficaz, de conformidad con lo establecido en el inciso 4 del artículo 76 de la Ley 1448 de 2011, quien posteriormente contará con un término de diez (10) días para presentar las pruebas documentales que acrediten su calidad respecto al inmueble y buena fe.

Las normas que regulan el Registro disponen que la Unidad tiene la facultad de decretar pruebas de oficio, y admitir, solicitar, practicar e incorporar las que considere necesarias, útiles y pertinentes. En ese sentido, la Unidad puede recaudar diferentes pruebas; entre ellas, las típicas, como los testimonios, o atípicas, como las denominadas “pruebas sociales o comunitarias”, término asociado principalmente a los distintos mecanismos de recolección de información comunitaria utilizados por los equipos sociales de la Unidad en terreno, verbigracia: la entrevista a profundidad, el grupo focal, la línea de tiempo, entre otros. Igualmente, se encuentra el “Documento de Análisis de Contexto” o “DAC”, que consiste en un documento en el que de manera organizada se realiza un relato riguroso de la historia y dinámica de “(...) (1) el conflicto armado, (2) la configuración del paisaje y estructura agraria, (3) la institucionalidad, y (4) la económica local, entre otras dinámicas sociales, políticas y económicas relevantes para el proceso de restitución (...) (León Villamil, 2016, Pág. 57), y que puede usarse como medio de prueba tanto en la fase administrativa como judicial.

La valoración de la prueba, por disposición del decreto reglamentario, se realiza bajo los criterios de flexibilidad e inversión de la carga de la prueba, “atendiendo la especial condición de vulnerabilidad o debilidad manifiesta de las víctimas, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional”.

Una vez recaudado el material probatorio, la Unidad decidirá sobre la inscripción del predio en el Registro, lo cual dependerá del cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 75 de la Ley, o en su defecto, de la configuración de algunas de las causales ya enunciadas para negar la inclusión, en concordancia con las estipuladas en el artículo 2.15.1.4.5 del decreto en comento, que reza:

(...) 1. El no cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 3, 75, 76 y 81 de la Ley 1448 de 2011”, “2. Cuando no fuere posible identificar con precisión el predio cuya restitución se pretende”, y 3. Cuando se establezca que los hechos declarados por el solicitante no son ciertos o que este ha alternado o simulado deliberadamente las condiciones requeridas para su inscripción.

En caso de inclusión, si el reclamante lo autoriza, la Unidad podrá demandar ante la jurisdicción especializada la restitución del inmueble a su favor, conforme a las reglas establecidas en la plurimencionada norma, para lo cual la entidad aportará con la demanda las pruebas recaudadas en fase administrativa con el fin que el juez o magistrado realice su valoración racional y crítica en conjunto con el material probatorio que se recaude en fase judicial, tales como testimonios, interrogatorios de parte, inspección judicial, pruebas documentales, entre otros.

En este punto, se considera relevante referir, que en algunas investigaciones, como la de Martín Peré (2017) y Acosta y Sánchez (2021), se estudiaron las decisiones que han negado la inscripción de predios en el RTDAF, encontrando una serie de situaciones en la etapa administrativa del proceso de restitución de tierras, que limitan el acceso a la restitución. Entre esas, destaca Acosta y Sánchez (2021), que las decisiones negativas se han fundamentado principalmente en las causales relacionadas con conceptos jurídicos complejos, como el nexo causal, estructuración de vicios de consentimiento en compraventas, y despojo, cuya configuración además de no estar debidamente acreditada, las nociones aludidas se interpretan de manera restrictiva, en contra vía de los principios de favorabilidad, buena fe, y pro homine. Martín Peré (2017), menciona otro aspecto notable, y es que las reclamaciones han sido rechazadas porque la Unidad no encuentra en sus documentos de contexto, violencia o hechos

en determinados periodos de tiempo, lo que no necesariamente implica que lo alegado por la víctima no haya ocurrido, aunado, la Unidad al momento de valorar negocios jurídicos no tiene en cuenta aspectos como el estado de necesidad, entre otros. En términos generales Acosta y Sánchez (2021) concluyó que la implementación de la etapa administrativa se caracteriza por lo siguiente:

(...) una reglamentación que restringe el acceso de los usuarios al sistema, la falta de transparencia en asuntos clave para entender el funcionamiento de la política, la falta de recolección y análisis de información que permita mejorar la respuesta institucional a las peticiones de los reclamantes, una descentralización en la toma de decisiones que impide que se haga seguimiento y control jurídico a decisiones que impactan en derechos fundamentales de las víctimas, y la falta de acompañamiento efectivo a quienes hacen parte del proceso (...) (p.66).

Este tema si bien no es el objeto de la presente investigación, permite inferir, que en la fase administrativa a pesar del llamado Decreto 440 de 2016, de dar aplicación a la postura de flexibilidad probatoria de la mano con principios constitucionales que rigen el proceso de restitución, al parecer no son tenidos en cuenta cabalmente, por lo que esta etapa, a pesar de conformar un solo cuerpo junto con la fase judicial, podría no estar en sintonía con la forma como se valora la prueba en ésta última, en menos cabo de los derechos de las víctimas reclamantes.

Ahora bien, la Unidad de Restitución de Tierras, para el año 2022, cuenta con 16 Direcciones Territoriales encargadas de llevar a cabo el proceso administrativo de inscripción en el Registro de Tierras, entre ellas, la Dirección Territorial Magdalena Medio, con sede en Bucaramanga y Barrancabermeja, esta última con competencia para conocer solicitudes de

diferentes municipios de los departamentos de Santander, Cesar, Boyacá, Bolívar y Antioquía, entre ellos: Aguachica, San Alberto, San Martín, Sabana de Torres, Puerto Wilches, Cimitarra, Puerto Parra, Landázuri, Puerto Berrio, y Puerto Boyacá. Las solicitudes de restitución correspondientes a inscripciones de la oficina de Barrancabermeja, son de competencia en sede judicial de los jueces civiles especializados en restitución de tierras del circuito de Barrancabermeja, perteneciente a su vez, al Distrito Judicial de Cúcuta, como se explicará a continuación.

Trámite judicial para la restitución de tierras

Una vez surtida la etapa administrativa inicia la fase judicial, para lo cual se radica la solicitud de restitución de tierra ante el Juez Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras, quien decidirá sobre su admisión en los términos del artículo 86 de la Ley 1448 de 2011. Una vez admitida la demanda, el juez es el encargado de sustanciar la solicitud de restitución, es decir, recaudar el material probatorio útil, pertinente y conducente para resolver el asunto puesto a su conocimiento, y luego, en caso que se hubiere presentado opositor, remitir el proceso judicial al superior jerárquico, esto es, al Tribunal Superior del Distrito Judicial para que emita la sentencia que defina la demanda. Es preciso aclarar que cuando no se presenta opositor dentro del trámite judicial, el Juez del Circuito se encarga de resolver el asunto.

Del proceso judicial, vale la pena resaltar que quien pretenda oponerse a la solicitud de restitución cuenta con un término de 15 días a partir de la notificación de la demanda para allegar contestación de la misma, junto con las pruebas que pretenda hacer valer a su favor. La norma establece, que son admisibles todas las pruebas reconocidas en la ley, y que el trámite se instruye sin dilación, procurando evitar la práctica de pruebas que no sean pertinentes ni conducentes. Así

mismo, dispone que los elementos probatorios aportados por la Unidad de Restitución de Tierras se presumen fidedignos y que el periodo probatorio es de treinta (30) días.

Entonces, una vez vencido el periodo probatorio, el juez deberá emitir sentencia, o como se explicó, remitir el proceso al Tribunal Superior del Distrito Judicial competente, el cual también podrá decretar pruebas de oficio, contando con un término no mayor de veinte (20) días para recaudarlas. Finalmente, en la sentencia judicial, se decidirá sobre el reconocimiento del derecho fundamental de restitución de tierras a favor de los reclamantes de conformidad con los requisitos del artículo 75 de la plurimencionada ley, y de manera definitiva se pronunciará, respecto: “(...) 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 (...)”. (Ley 1448, 2011, artículo 91)

Fallos judiciales del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, sobre despojo y abandono forzado de tierras en la región del Magdalena Medio y sur del Cesar durante los años 2017 al 2021, que reconocen la flexibilización probatoria

Para el funcionamiento de la Jurisdicción Especializada en Restitución de Tierras, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura emitió el Acuerdo No. PSAA12-9268 del 24 de febrero 2012, mediante el cual creó una Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras en los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales de Bogotá, Cali, Cartagena, Cúcuta y Medellín, cada una compuesta por 3 magistrados, y a su vez dispuso el funcionamiento de veinticuatro (24) Jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras.

La Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal de Cúcuta, según el Acuerdo PSAA15-10410 del 23 de noviembre de 2015, que modificó la distribución de los despachos judiciales, tiene competencia sobre los circuitos especializados en restitución de Bucaramanga, Cúcuta, y Barrancabermeja. A su vez, a este último circuito, pertenecen entre otros, los municipios de Barrancabermeja, Aguachica, San Alberto, San Martín, Sabana de Torres, Puerto Wilches, Cimitarra, Puerto Parra, Landázuri, Puerto Berrio, y Puerto Boyacá.

Para la presente investigación de un total de 105 sentencias emitidas en el periodo comprendido entre los años 2017 y 2021 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, correspondientes a casos de la zona del Magdalena Medio y sur del Cesar, de competencia en fase administrativa de la Dirección Territorial Magdalena Medio de la Unidad de Restitución de Tierras – seccional Barrancabermeja, fueron examinados 33 fallos judiciales.

Esto, teniendo en cuenta que, de la información suministrada en respuesta a derechos de petición 04802 de 2021 y 02155 de 2022 por la URT, en el año 2017, de los casos de competencia de la oficina de Barrancabermeja, se emitieron 13 sentencias de las cuales 7 fueron desfavorables a la pretensión de restitución, cifra ampliamente superior a la de los años subsiguientes, por lo que se consideró prudente analizar 5 sentencias en ese sentido y 1 favorable. En lo concerniente al año 2018 se profirieron 10 sentencias de las cuales 1 fue desfavorable, por lo que se eligió esta última y 5 decisiones a favor. En lo atinente a los años 2019 y 2020, la cifra de decisiones judiciales aumentó considerablemente; siendo 19 y 30, respectivamente, con una sentencia en contra en cada periodo. En ese sentido, del año 2019 se seleccionaron 5 sentencias y del 2020, 10.

Finalmente, en 2021 se emitieron 33 sentencias y en todas se reconoció el derecho a la restitución de tierras, por lo que se consideró adecuado estudiar 6 fallos. En ese orden de ideas, a

continuación se exponen las cifras suministradas por la URT, no sin antes aclarar que en la

respuesta al derecho de petición Nro. 04802 de 2021 fue adjuntada matriz en la que se esbozaron los procesos judiciales resueltos, y en la cual, se encontraron varios repetidos, lo que aumentaba considerablemente las cifras, por lo que la cantidad de fallos del periodo 2017 al 2020, se calculó contando individualmente cada trámite relacionado, arrojando los siguientes resultados:

AÑO	SENTENCIAS POSITIVAS	SENTENCIAS NEGATIVAS	TOTAL
2017	6	7	13
2018	9	1	10
2019	18	1	19
2020	29	1	30
2021	33	0	33
TOTAL	95	10	105

Dicho lo anterior, se procede a relacionar las 33 sentencias que fueron seleccionadas de manera prudente para el desarrollo de la investigación, teniendo en cuenta la cantidad de providencias proferidas anualmente durante el periodo 2017 a 2021, y que se consideran pertinentes para lograr un análisis integral en torno a los objetivos propuestos:

2017	RADICADO PROCESO DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS	SOLICITANTE	DECISIÓN
	68081312100120150003001	JOSE CALA	NIEGA
	68081312100120150008701	HILARIO GONZALEZ	NIEGA
	68081312100120160001001	JULIO CARABALI	NIEGA
	680813121 00120150009701	ROSA REINA	NIEGA
	68081312100120150006701	JAIR ACEVEDO	NIEGA
	68081312100120150008601	WILSON DURAN	RECONOCE
TOTAL SENTENCIAS:	NIEGA: 5 RECONOCE: 1		6

2018	RADICADO PROCESO DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS	SOLICITANTE	DECISIÓN
	68081312100120150016501	JUAN PARRA	RECONOCE
	68081312100120160018601	CESAR	RECONOCE

FLEXIBILIDAD PROBATORIA: VERDAD Y JUSTICIA

100

		GONZALEZ	
	68081312100120150010101	DENCY PACHECO	RECONOCE
	20001312100120140000401	JOSE ALVARO DIAZ	RECONOCE
	68081312100120160008401	HUMBERTO GARCIA	NIEGA
TOTAL SENTENCIAS:	NIEGA:1 RECONOCE:4		5

2019	RADICADO PROCESO DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS	SOLICITANTE	DECISIÓN
	68081312100120160006701	MOISES PEÑARANDA	RECONOCE
	68081312100120160010301	MANUEL CORZO	RECONOCE
	68081312100120170008701	FANY BARBOSA	RECONOCE
	68081312100120160138001	MARCO MORA	RECONOCE
	68081312100120160007501	GUILLERMOZA MBRANO	RECONOCE
TOTAL SENTENCIAS:	NO RECONOCE: N/A RECONOCE: 5		5

2020	RADICADO PROCESO DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS	SOLICITANTE	DECISIÓN
	68081312100120160021601	EDILMA ATEHORTURA	RECONOCE
	68081312100120170014601	MISAEEL GUTIERREZ	RECONOCE
	68081312100120160021401	ADAN HERNANDEZ	RECONOCE
	68081312100120180000201	CARLOS JULIO FONTECHA	RECONOCE
	68081312100120160001601	VIRGILIO GUTIERREZ	RECONOCE
	68081312100120170009501	PETRONA MARTINEZ	RECONOCE
	68081312100120160021501	FLOR VELASCO	NO RECONOCE
	68081312100120160014201	JOSE SAAVERDA	RECONOCE
	68081312100120160016501	CARLOS ANO	RECONOCE
	68081312100120160016401	CRISTOBAL PARDO	RECONOCE
TOTAL SENTENCIAS:	NO RECONOCE: 1 RECONOCE: 9		10

2021	RADICADO PROCESO DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS	DECISIÓN	DECISIÓN
	68081312100120170017701	CLAUDIA MORENO	RECONOCE

	68081312100120170011401	LEOPOLDO BARBOSA	RECONOCE
	68081312100120170006401	JORGE CAVANZO	RECONOCE
	68081312100120190008801	MARIONEL POVEDA	RECONOCE
	68081312100120170008002	EDUARDO VASQUEZ	RECONOCE
	68081312100120160022401	GILMA PINEDA	RECONOCE
TOTAL SENTENCIAS:	RECONOCE: 6 NO RECONOCE:N/A		6

En los casos analizados, se encontró la aplicación de la postura de flexibilidad probatoria explicada en líneas anteriores, teniendo en cuenta los criterios desarrollado por el Consejo de Estado, la Corte Constitucional, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuyas reglas podrían sintetizarse así: i) flexibilizar los estándares probatorios de acuerdo con las reglas de la experiencia y la sana crítica; (ii) reconocer la preponderancia de la prueba indiciaria; (iii) hacer uso de las inferencias judiciales razonables; (iv) aumentar el estándar probatorio del Estado como demandado (v) eventualmente exigirle al Estado que demuestre que no cometió una ejecución extrajudicial; (vi) hacer uso de las pruebas aportadas en procesos penales y disciplinarios, (vii) dinamizar la carga de la prueba, y (viii) cada caso se analiza teniendo en cuenta el contexto en que se produjeron las violaciones graves a los derechos humanos

Entonces, con el fin de no ser repetitivos, se procederá a describir 18 casos que se consideran ejemplarizantes en el uso de los criterios de flexibilidad probatoria en materia de restitución de tierras; unos por la contundencia con la que fueron analizados determinados medios de prueba, y otros, con poco material probatorio para establecer la ocurrencia de los hechos. De dichos casos se pueden extraer los siguientes criterios: (i) el empleo del contexto de violencia en que se produjeron las violaciones graves a los derechos humanos teniendo en cuenta el Documento de Análisis de Contexto construido por la Unidad de Restitución de Tierras, (ii) uso de reglas de la experiencia de acuerdo con los criterios de la sana crítica, (iii) apreciación de

las pruebas documentales provenientes de procesos penales, disciplinarios, policivos o de

trámites administrativos, y (iv) la valoración de la declaración de la víctima teniendo en cuenta la presunción de veracidad que la cobija, y el traslado de la carga de la prueba a quien pretenda desvirtuar su dicho.

CASO 1.

SOLICITANTE	ROSMIRA ACEVEDO Y OTROS
MUNICIPIO	SABANA DE TORRES
RADICADO	68081312100120150006701
AÑO DE LA SENTENCIA	2017
DECISIÓN	DESFAVORABLE
SINTESIS	
El predio Santa Helena perteneció a los hermanos Acevedo Quintero, no obstante, solo uno de ellos -Jairo Acevedo- se encargó de su administración, y se estableció allí en compañía de su familia compuesta por su cónyuge Alix y sus hijos. En el 2002, ocurrió un combate entre el Ejército Nacional y el ELN en inmediaciones del fundo, oportunidad en la que fueron capturados algunos milicianos. En virtud a este hecho, el señor Jairo Acevedo fue señalado de ser informante del Ejército, por lo cual, él y su familia se desplazaron forzosamente hacia Bucaramanga. Dos meses después del desplazamiento, el ELN explotó la vivienda que había en la propiedad, y mientras la familia se encontraba en Bucaramanga recibieron amenazas, por lo que finalmente se radicaron en Barranquilla. Posteriormente, los hermanos Acevedo enajenaron la finca a favor de un habitante de la vereda, el señor Facundo Portilla, quien no cumplió con el pago total del negocio de compraventa, por lo que los vendedores lo demandaron en un proceso ejecutivo para obtener la cancelación de lo adeudado.	
SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA:	

En este caso, el Tribunal determinó que no existía duda, de la certeza que proviene de las afirmaciones de los solicitantes que los hechos victimizantes sucedieron y que el inmueble “Santa Helena” fue abandonado. En lo atinente a la comprobación que la pérdida del vínculo jurídico con el predio fue consecuencia de la imposibilidad de los reclamantes de volver al fundo, y de las presiones provenientes del comprador para la enajenación, señaló el despacho judicial que:

(...) Pues bien: ya arriba se dejó expuesto que la "prueba" de los hechos, y en comienzo, se entiende perfectamente lograda con sólo atender cuanto mencionen los solicitantes; sin embargo, cuestión como esa no tiene más alcance que arrancar solamente desde un supuesto de veracidad que se prolonga en tanto no existan otras probanzas por cuya fuerza demostrativa lleven a convicciones distintas. Por supuesto que aquí también prima la necesidad de la certeza; misma que solo se conquista cuando intervenga el ineludible análisis conjunto de la integridad de las probanzas (...).

En ese orden de ideas, de las propias declaraciones de los solicitantes, el despacho judicial determinó que la venta del predio no fue producto de una angustia económica producto de la dejación del bien, dado que ninguno manifestó dicha situación, y además solo uno de los reclamantes era quien desde tiempo atrás dependía de las actividades agropecuarias desarrolladas en el bien. Respecto a la insistencia del comprador para adquirir el inmueble, desestimó el tribunal que esto hubiere sido causa de la venta, dado los actos protocolarios previos a su perfeccionamiento, tales como (i) obtención del consentimiento de todos los condueños, (ii) firma de contrato de promesa de compraventa, (iii) suscripción de escritura pública seis meses después a la fecha de la promesa de compraventa, (iv) pago de crédito hipotecario, y (v) levantamiento de medida cautelar sobre el fundo; actos que para el Tribunal no enseñan una conducta de presión por parte del comprador.

Otra consideración efectuada por el Tribunal para desestimar la pretensión de restitución, es que el señor Jairo Acevedo, para el momento de la venta se encontraba en la cárcel, por lo que

no estaba en posibilidad de regresar a la finca y por tanto no podía alegar un miedo fundado que le impidiera retornar. Las anteriores afirmaciones fueron reforzadas con la siguiente regla de la experiencia:

(...) de haber existido verdadero "temor" para regresar por todo lo ocurrido, las solas reglas de la experiencia indican, ante ese estado de cosas, que entonces la iniciativa de negociar más bien hubiere emanado de los propios dueños y de inmediato y no solo tiempo después y menos a partir de la insinuación o sugerencia u ofrecimiento de un interesado en adquirirlo (...). En conclusión, para el Tribunal esa necesaria conexión entre la venta y el suceso victimizante que es presupuesto sine quanon para que tenga éxito la pretensión restitutoria, no se configuró en este caso. Por lo menos esto no quedó aquí demostrado con suficiencia (...).

CASO 2:

SOLICITANTE	WILSON DURAN Y OTROS
MUNICIPIO	SABANA DE TORRES
RADICADO	68081312100120150008601
AÑO DE LA SENTENCIA	2017
DECISIÓN	FAVORABLE
SINTESIS	
Los señores Wilson Durán e Irene Pinzón adquirieron el fundo denominado “La Estrella”, mediante adjudicación efectuada por el otrora INCORA. Durante la permanencia de la familia en el predio, en la zona operaban las autodefensas de Santander y sur del Cesar, al mando de alias Camilo Morantes. En 1996, el predio La Estrella fue embargado en el marco de un proceso ejecutivo adelantado contra el reclamante, quien con el fin de pagar su acreencia enajenó unos semovientes a un tendero de la zona llamado Carlos Ríos por una suma de dinero que fue	

respaldada con una letra de cambio. En razón a que Ríos no canceló el dinero pactado, el señor Wilson endosó la letra de cambio a un abogado para que iniciara el cobro judicial. Como consecuencia del proceso judicial, los paramilitares se presentaron en la finca la “Estrella” en dos oportunidades, amenazaron a la señora Pinzón, y le ordenaron enajenar el inmueble, quien así lo hizo.

SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA

En este caso, el Tribunal determinó que eran creíbles las declaraciones de los reclamantes, teniendo en cuenta la coherencia de sus relatos, las declaraciones de los testigos, y la situación de violencia; veamos:

(...) Confrontadas las declaraciones de los señores Duran y Pinzón, con la de los opositores y testigos referidos, y dado que no existe prueba en contrario que desvirtúe la violencia generalizada que por causa del conflicto armado padeció el municipio de Sabana de Torres, concretamente, la parcelación Rosablanca, donde se ubica el predio "Parcela 22 La Estrella", espacio geográfico en el que se presentaron las amenazas de muerte de que fue objeto el señor Wilson Durán a través del constreñimiento que se realizó a su compañera Irene Pinzón, por las cuales se vio impedido a retornar y a reunirse con su familia y por ende obligado a permanecer indefinidamente en la ciudad de Bucaramanga, debe predicarse su condición de víctimas del conflicto armado y de desplazamiento (...)

(...) Las versiones de los solicitantes de que fueron afectados por el conflicto armado cobran credibilidad al cotejarlas entre ellas y la de los señores Héctor Poveda, Pedro Vanegas y Julio Rosas, y con la información del contexto de violencia que imperó en el municipio de Sabana de Torres -parcela Rosablanca- entre los años 1997 y 1998, restan valor a lo declarado por otros testigos, entre otros, Luis Lopera Durán y Rigoberto

Gómez, Luis Francisco Morgado, Juan Crisóstomo Meza, en lo que respecta a que el único motivo por el cual se efectuó la venta obedeció al embargo de la Caja Agraria o a los problemas familiares que existían entre la pareja, pues ellos mismos reconocen que pese a que la mayoría de parceleros fueron embargados por ese crédito que se les concedió para la compra de ganado, también reconocen que a ninguno de ellos se le remató la heredad. Y aunque expusieron problemas de familia, lo cierto es que no indicaron la ciencia de su dicho, es decir, cómo tuvieron conocimiento de esas íntimas situaciones que solo atañen al núcleo familiar, pues simplemente eran vecinos colindantes, no amigos allegados de la pareja; además ue tampoco son coincidentes, pues unos expresan que se separaron antes de la venta y otros que fue después (...).

Señaló el Tribunal que para analizar las inconsistencias de las declaraciones de los declarantes, se debe tener en cuenta el paso del tiempo y su grado de escolaridad, así como los hechos victimizantes que atravesaron:

No desconoce la Sala que la declaración de los solicitantes no es del todo coincidente en fechas y sucesos, sin embargo se concluye que ello puede obedecer a que Wilson Durán tuvo conocimiento de las amenazas de que fue objeto a través de la señora Irene, lo que sin lugar a dudas incide en la narración de los hechos relatos en cada una de sus declaraciones. Adicionalmente, al paso del tiempo, pues en este caso ha transcurrido aproximadamente 14 o 15 años, y al grado de escolaridad de los solicitantes, recuérdese que los señores Duran Pinzón no saben leer ni escribir, escasamente firmar. no obstante lo cierto es que no tenían porque tener conocimiento de ello, pues como reiteradamente lo ha expuesto la Corte Constitucional el desconocimiento que pueda predicarse incluso de las autoridades -con mayor razón de los particulares en lo relacionado con un hecho de violencia, no es siquiera indicio de su no ocurrencia, ya que la visibilidad de la violencia admite varias gradas, desde los acontecimientos notorios, de repercusión nacional hasta

violaciones más selectivas o invisibles, más sutiles y por ello difíciles de probar pero no por ello inexistentes.

CASO 3:

SOLICITANTE	JOSE ISNADO CALA
MUNICIPIO	SABANA DE TORRES
RADICADO	68081312100120150003001
AÑO DE LA SENTENCIA	2017
DECISIÓN	DESFAVORABLE
SINTESIS	
José Isnardo Cala adquirió el predio Villabel mediante adjudicación realizada por el INCORA en 1995. (...) Los hechos que motivaron su salida del predio tuvieron ocurrencia en el año 1997, cuando a JOSÉ ISNARDO le fue exigido por "Camilo Morantes", jefe paramilitar de las Autodefensas Campesinas de Santander y Sur del Cesar, la suma de \$1.500.000.00 semestrales; dinero que debería pagar en los tres (3) meses siguientes a la visita o abandonar la tierra. Cumplido el lapso de tiempo los vecinos le informaron sobre el regreso del Comandante de las autodefensas, para cobrar la "vacuna" impuesta y con la orden de asesinarlo, lo que le motivó a dejar "Villabel" a las seis de la tarde alojándose en casa de un compadre, mientras que el resto de su familia se resguardó dentro del mismo predio en un paraje denominado "La Garita". Durante las horas de la noche el grupo ilegal, se alimentó con los camuros del fundo y asesinaron a ESTEBAN RODRÍGUEZ, compadre y vecino del solicitante, persona que se negó abandonar el predio. Enterado de lo ocurrido decidió el solicitante no regresar a la finca y fijar su residencia en la vivienda ubicada en el Barrio La Joya de la ciudad de Bucaramanga, dejando en el fundo 96	

cabezas de ganado (...) DAGOBERTO permaneció durante casi ocho días en la zona entregando parte del ganado que se encontraba al aumento y recuperando algunas de sus pertenencias sin éxito (...).

Finalmente el predio fue vendido a través de un comisionista en 1998.

SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA

En este caso, llama la atención que el Tribunal para desvirtuar la calidad de víctima del reclamante y consecuentemente la ocurrencia del desplazamiento forzado que aseveró, hizo alusión a inconsistencias sobre la fecha de su desplazamiento, veamos:

(...) Circunstancias todas que, aunadas, acaso significarían que la mentada denuncia concernía en rigor con lo sucedido en la finca "Villabel". Y si ello fue así, se impondría concluir entonces que, si los hechos violentos que se dijeron sufridos, datan de "abril de 1999" y la venta del predio sucedió en febrero de 1998³, ello solo sería bastante para desquiciar la pretensión. Pues no puede entenderse por despojo una venta que ocurrió "antes" del hecho que se dice victimizante (...) Lo que es bastante para desvertebrar la prosperidad de los pedimentos de que aquí se trata. Pues se quebró ese lazo que necesariamente debería conectar, en este caso, el acusado hecho violento con el "despojo" del bien; mismos que, ya se dijo, deberían ser entre sí causa y efecto. En otros términos: que la venta del predio ineludiblemente debería ser por lo menos concomitante cuando no posterior a la circunstancia tocante con el "conflicto"; nunca anterior (...).

Igualmente, consideró el Tribunal que las amenazas que alegó la víctima no se acomodaban al perfil del comandante paramilitar "Camilo Morantes":

“(...) Pero incluso, yendo mucho más allá y figurando más bien que lo que ocurrió fue que el reclamante, refiriéndose en verdad al predio de que aquí se trata, equivocó tanto la mención del nombre de la finca como la fecha en que ocurrieron los

invocados sucesos -acaso quiso decir 1997 en vez de 1999- y por ese sendero, entender que acaeció una transposición temporal de la memoria por la que recordó circunstancias como si hubieren acontecido antes o después de cuando en realidad sucedieron; o hasta pensando que esa evocación de pronto resultó trastornada por la situación de zozobra que padeció por lo que era bien probable que "(...) como posibles secuelas mentales del desplazamiento la persona no sea capaz de recordar los hechos con total nitidez y coherencia (...) "³² ,todavía así y de cualquier modo, seguiría quedando muy en vilo el éxito de la pretensión. Pues sin dejar de mencionar que en este caso, pareciera que el paso del tiempo generó un efecto inverso al que normalmente sería de esperarse, a propósito que, curiosamente, es en esa más reciente declaración (la de 2015) que el deponente recordó con mucho mayor detalle y precisión lo acaecido -más incluso que eso que dijo ante la Personería en la fecha más cercana a los hechos- y hasta pasando de largo que en esa misma narración -la última- puso de presente, asimismo, de manera francamente novedosa en realidad de verdad provinieron directamente de boca del mismísimo "CAMILO MORANTES" quien, además de todo, aparentemente se portó respecto del reclamante con algo de condescendencia a pesar que el solicitante se atrevió incluso a enfrentarle con variados reproches³³ -lo que dicho sea de paso no se acomoda propiamente con ese cruento perfil que aparece profusamente documentado en torno de tan temible personaje³⁴ que hasta fue mandado asesinar por Carlos Castaño dado su alto grado de perversidad³⁵- de todos modos, la existencia de algunas otras singulares circunstancias no conducen sino a esa exacta conclusión que se anticipó desde el comienzo: negar la petición.

Sumado, mencionó sobre los indicios y las presunciones establecidas en la Ley 1448 de 2011, que tienen por fin robustecer las probanzas de los hechos victimizantes, y no para configurarlos per se, veamos:

(...) Lo que lleva de la mano a referir, una vez más, que los indicios y presunciones que se gobiernan en la Ley 1448 de 2011 no tienen cometido distinto que el de robustecer y si se quiere, coadyuvar con las probanzas de los hechos concernientes con el abandono y/o despojo en cada caso concreto para darles más fuerza; que no precisamente para configurarlos per se. De lo contrario, se llegaría a la apurada y bien desventurada tesis de que toda traslación o dejación de bienes en zona afectada por el conflicto armado constituye irremediablemente "despojo" o "abandono forzado" o "desplazamiento". Lo que no es cierto. En fin: en circunstancias como las anotadas, no se hace menester realizar más ni profundas disquisiciones para llegar al convencimiento de que en este caso no estuvo debidamente colmada la reclamada certidumbre que debía ser aneja en cuestiones de este linaje. Pues no se comprobó, cual era lo anhelado, que los solicitantes se vieron terminantemente obligados a vender, o lo que es igual, que fueron "despojados" del predio reclamado en restitución por la intermediación de cualesquiera esas circunstancias tocantes con el conflicto armado interno⁵⁵. Elucidación que, dígame de nuevo, surge tanto de algunas injustificadas imprecisiones de los reclamantes que arriba se hicieron notar -lo que sería suficiente para derribar esa especial coraza demostrativa que en comienzo recubre su dicho- cuanto por esas otras probanzas que conducen a idéntica reflexión.(...)

CASO 4:

SOLICITANTE	JUAN DE JESUS PARRA GRIMALDOS
MUNICIPIO	SABANA DE TORRES
RADICADO	68081312100120150016501
AÑO DE LA SENTENCIA	2018
DECISIÓN	FAVORABLE

SINTESIS
En 1998, el señor Juan de Jesús Parra Grimaldo adquirió el inmueble objeto de demanda, y se trasladó a éste. Una vez allí, el administrador de la finca contigua llamada La Selva de propiedad de Celestino Mojica Santos y Luís Alberto Patiño Salabarieta, le manifestó que aquel tenía ahí un personal, y procedió a comunicarse con Mojica, quien solicitó que Parra Grimaldos se presentara en su oficina en Bucaramanga. Días después Juan de Jesús se entrevistó con Mojica Santos, quien le propuso comprarle la finca y le advirtió que si entraba a ésta no salía, a su vez acordaron encontrarse una semana después, no obstante, Celestino, quien fungía como diputado de la Asamblea de Santander fue asesinado el 29 de enero de 1998 por presuntos guerrilleros. Tras la muerte de Celestino, Juan de Jesús se trasladó al inmueble, sin embargo, el administrador del predio La Selva no le permitió el paso. Posteriormente, mediante escritura pública No. 0967 del 20 de febrero de 1998 de la Notaría Tercera de Bucaramanga, Parra Grimaldos transfirió a título de venta Agua Bonita a Luís Alberto Patiño Salabarieta, socio del fallecido Celestino Mojica Santos, instrumento que Juan de Jesús manifestó no haber suscrito, ni conocer a Patiño Salabarieta.
SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA
En este caso, la parte opositora señaló que el reclamante se contradice en sus versiones y se fundamente en hechos falsos, aprovechando que Mojica Santos y Patiño Salabarieta se encuentran fallecidos. Al respecto, dijo el Tribunal que: (...) Establecido lo anterior, debe señalarse que la versión de Juan de Jesús Parra es espontánea, y se encuentra amparada bajo el principio de buena fe⁴⁵, por lo que se presume, salvo prueba en contrario, que cuanto dice se ajusta a la verdad, además, coincide con el contexto de violencia que atrás se documentó. Por lo demás, es evidente que en la valoración de su declaración es imperante tener en cuenta su edad y el paso del

tiempo, pues no es fácil recordar con exactitud y precisión situaciones que acontecieron hace aproximadamente veinte años. Debe resaltarse que además del mero dicho del apoderado opositor, no se aportó ni se solicitó elemento de juicio alguno que enerve el documento escriturario por medio del cual Parra Grimaldo se hizo propietario del fundo objeto de este proceso, por tanto la fútil argumentación en ese sentido carece de fundamento (...).

Igualmente reconoció la calidad de víctima del reclamante, teniendo en cuenta el contexto de violencia en que ocurrió la pérdida del inmueble:

(...) Ahora bien, aunque Juan de Jesús reconoció que no fue directamente amenazado por los paramilitares, lo cierto es que la coacción puntual que recibió de Celestino Mojica Santos se generó dentro del contexto del conflicto armado que por aquella época azotaba Sabana de Torres, persona a la que se relacionó con aquellos, y quien le impidió ejercer los atributos propios del derecho de propiedad; adicionalmente, si bien no instauró denuncia penal, ello obedeció a que consideró que su vida corría peligro debido a la cercanía que Mojica Santos tenía con los ilegales, situación que no le puede ser adversa pues además que no estaba legalmente obligado a ello para aquella data, la ley no sanciona en forma alguna esa justificada omisión. Por tanto válidamente puede considerársele como víctima del conflicto armado (...).

De otro lado, se considera relevante referir que los vínculos de Celestino Mojica con los paramilitares, fue establecido con fundamento en el Documento de Análisis de Contexto elaborado por la Unidad de Restitución de Tierras, veamos:

(...) De otro lado, con relación a Celestino Mojica Santos, a quien se relacionó con los paramilitares de la zona para la época en la cual Parra Grimaldo adquirió el predio reclamado, el contexto de violencia elaborado por la UAEGRTD, permite establecer la relación que éste tenía con Camilo Morantes, Al respecto se documentó:

Alias “El Panadero” cuyo nombre de pila es Mario Jaimes Peña, y quien estuvo al frente de toda la operación del 16 de mayo de 1998, anteriormente había declarado ante Justicia y Paz de la Fiscalía General de la Nación refiriéndose a los campamentos o bases que usaban como organización paramilitar bajo el comando de Camilo Morantes antes y después de la incursión en Barrancabermeja que: “Tampoco tenían un campamento. No había necesidad porque en San Rafael de Lebrija (un corregimiento a dos horas de Barranca) vivían y actuaban a sus anchas, incluso, dijo, a sólo diez minutos de éste lugar funcionó una base de entrenamiento en una finca del ganadero y diputado liberal Celestino Mojica Santos, asesinado en Bucaramanga en 1998, cuatro meses antes de la masacre. Precisamente allí, a una casa abandonada de esa base, fueron llevados los 25 retenidos la noche del 16 de mayo, en medio de un aguacero monumental que no paró hasta el día siguiente” (...) Adicionalmente, el paramilitar Robinson Solano González, alias “Álvaro”, así mismo señaló el 27 de septiembre de 2010 en su versión libre ante la Fiscalía General de la Nación, que se incorporó en las estructuras paramilitares de Camilo Morantes el 13 de enero de 1996 como patrullero. Sobre la suerte de los secuestrados en Barrancabermeja durante los hechos del 16 de mayo de 1998, manifestó que “el comandante William los recogió en una camioneta y los llevó a una vereda, se llama “La Selva”, cerca de Mata de Plátano, dándole la orden de hacer cuatro-huecos.

Aunque la anterior información no indica con certeza y precisión, ni permite colegir, que fue Agua Bonita el predio presuntamente entregado por parte de Celestino a los paramilitares para operar en él, en tanto esta hace referencia a uno denominado “Corrales Blancos”, así como a veredas en las cuales no está ubicado el fundo Agua Bonita, sí permite establecer la relación existente desde el año 1993 entre Mojica Santos y los paramilitares. (...).

SOLICITANTE	HUMBERTO GARCÍA RUEDA Y ANA ESPERANZA MORENO RODRIGUEZ
MUNICIPIO	SABANA DE TORRES
RADICADO	68081312100120160008401
AÑO DE LA SENTENCIA	2018
DECISIÓN	NEGATIVA
SINTESIS	
El señor HUMBERTO GARCÍA RUEDA adquirió en 2002 el predio rural denominado "El Porvenir Parcela No. 13", el cual fue explotado principalmente para la cría de ganado al aumento. En el 2003, en la vereda de ubicación del inmueble se presentó un enfrentamiento entre el Ejército Nacional y el Bloque Central Bolívar de las AUC, resultando muertos algunos miembros del grupo armado. En ese mismo año los paramilitares ocuparon el inmueble objeto de demanda, se dedicaron a la extracción y venta de combustible hurtado, y además fijaron una base militar en el predio. En razón a la situación descrita, el reclamante dejó la actividad de comercialización de leche a cargo del administrador del fundo, y finalmente, ante la imposibilidad de retornar, en 2003 lo enajenó a favor de Jairo Granados Amaya.	
SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA	
Recordó el Tribunal lo siguiente: Remémbrase ahora que una de las características que resulta connatural con esta particular justicia transicional, está justamente en dispensar al reclamante de	

aportar esa prueba, de suyo laboriosa, atinente con los sucesos concernientes con su condición de víctima de despojo o abandono. La atención del legislador y la evolución del derecho, que tienen por eje la equidad, le tratan así: con benignidad. Por eso mismo, se tiene admitido para estos asuntos que la "prueba" de los hechos victimizantes y su relación con el despojo o abandono, quede satisfecha -por lo menos en comienzo- a partir de las propias manifestaciones de quienes fungen como "víctimas". En efecto: ese ecuménico principio probatorio de que nadie puede en juicio hacerse su propia prueba, aplicable por regla general a toda controversia judicial, encuentra aquí singular excepción: a quien acusa ser víctima del conflicto armado, debe ofrecérsele un trato especial cuanto que favorable; uno que le allane el camino para el pleno reconocimiento de sus derechos. Así entonces se les amparó con esa especial presunción de buena fe conforme con la cual, se parte del supuesto de que cuanto informen sobre esos particulares es "cierto"³⁵. (...) Por eso mismo, el propio legislador autorizó que la comprobación sobre las comentadas situaciones pudiese lograrse incluso con prueba "sumaria"; misma que se memora, no es que comporte un menor índice demostrativo sino solo que aún no ha sido controvertida. O lo que es igual: no es una prueba cualquiera, sino una que convenza al Juez así le falte el requisito de contradicción (...).

Sin embargo, por cuanto interesa destacarlo aquí, ese tan singular blindaje probatorio que traen consigo los relatos de las víctimas, de cualquier modo no es absoluto desde que, y en ello vale el repunte, no tiene más alcance que partir desde un supuesto de "veracidad" que ciertamente en casos puede resultar bastante para, por sí solo, prodigar amparo al reclamado derecho; mas no en todos. Precisamente porque, como es apenas natural, la ofrecida certidumbre que de ese modo se edifica, eventualmente cabe verse resquebrajada si lo demostrado apunta a convicciones

distintas. Significa que ese privilegio no equivale ni por semejas a "preferir" o "hacer primar" a ultranza la versión de la víctima por sobre las demás pruebas cuanto que cotejar una con otras de manera objetiva para así llegar a una conclusión que se ajuste lo más cerca posible a la realidad de las cosas. Por supuesto que incluso en estos escenarios impera la necesidad de la certeza que solo se conquista cuando interviene el ineludible análisis integral de esas probanzas bajo los parámetros del sistema de persuasión racional (...)

(...) De otro lado, tampoco se muestra tan veraz esa mención de HUMBERTO sobre las sufridas amenazas de muerte; pues con todo y que cabe deducir con base en las declaraciones recibidas, que fue verdad aquello de que alias "el Gato" exigió que se permitiere la presencia de uno o varios de sus hombres en esas fincas de la zona para garantizar la seguridad del hurto del combustible, parece que el aquí solicitante fue el único que por ese motivo fue amenazado. Pues ni uno solo de los demás parceleros que por entonces se encontraban en esa misma zona y condiciones, sufrió vejámenes similares; ni siquiera LISBETH, quien a diferencia de HUMBERTO, y no obstante de veras reconocer que esos grupos demandaron (...).

Finalmente, el Tribunal reconoció la calidad de víctima del reclamante teniendo en cuenta la eficacia demostrativa de su declaración, no obstante, negó la pretensión de restitución al considerar que el bien estuvo en su poder hasta que fue vendido; veamos:

(...) Sucede que esa comentada actividad "lechera" para la que se ocupaba la finca al parecer no sufrió merma alguna, ni siquiera con ocasión de los hechos violentos narrados, a propósito que, a pesar de ellos, de todos modos ella se continuó desarrollando a través del tiempo sin solución de continuidad y sin que se advierta que de algún modo la dicha gestión hubiere sido gravemente afectada o a lo menos apocada por la presencia del grupo paramilitar o por el hecho de que el solicitante

hubiere sido amenazado o porque no hubiere podido volver él directamente a "ordeñar" (...).

Llama la atención la siguiente valoración efectuada por el Tribunal:

(...) así y todo y al final, hubiere dicho HUMBERTO que de veras se "afectó" la producción de leche porque "(...) después de que yo ya no pude volver, pues prácticamente eso quedó a la deriva (...) "80 u otra semejante como que "(...) sin la presencia mía ahí para atender el ganado y todo, ya no fue igual (...) "81; desde luego que aseveraciones como esas difícilmente podrían constituir suficientes explicaciones pues no permiten a lo menos inferir cómo, en qué y por qué acabó menguado el aprovechamiento de la finca si se memora que de por medio persistía el trabajo de sus vivientes. Pero ya se vio que solo eso dijo. Al final, todo parece dar a entender que ese anunciado detrimento acaso se produjo solo porque HUMBERTO no pudo seguir también ordeñando él mismo o porque no pudo quedarse allí a dormir como otrora hacía (...).

Así mismo, consideró insólito que el reclamante pese a su supuesta condición de desplazado hubiera adquirido el predio reclamado a sabiendas de la situación de violencia que había en la zona donde se ubica, y que después de la venta se radicara en un municipio con una situación de orden pública compleja:

(...) acaso resulte más extraño que no obstante ello, luego de vender este bien por ese señalado motivo, decidiera radicarse en el municipio de Regidor (Bolívar) a otro sector que, de nuevo, tenía graves problemas de alteración del orden público (...)

Precísase que estas son cosas que en vez de despejar el panorama, van oscureciendo aún más esa teoría invocada en la solicitud que por las consideraciones antes vistas, ya venía ciertamente en sombría; baste con reparar que raya contra el sentido común que una persona que había sufrido los rigores del conflicto armado, opte por salir de un sitio para desplazarse a otro a sabiendas que allí también hay alteraciones semejantes y tanto más

curioso que, no obstante eso, de nuevo persista en hacer lo mismo (...).

CASO 6:

SOLICITANTE	MOISES PEÑARANDA MORA
MUNICIPIO	SABANA DE TORRES
RADICADO	68081312100120160006700
AÑO DE LA SENTENCIA	2019
DECISIÓN	FAVORABLE
SINTESIS	
El señor MOISÉS PEÑARANDA MORA, mediante Escritura Pública N° 5932 de 28 de diciembre de 1993 de la Notaría Séptima de Bucaramanga, adquirió de su hija VILMA MARÍA PEÑARANDA PEÑARANDA el 50% del fundo denominado “Maripi” hoy “Nuevo Horizonte”. Posteriormente, CRISTIAN PEÑARANDA, hijo del solicitante y quien pertenecía al Ejército Nacional, en enfrentamiento con el grupo de las Autodefensas Unidas de Colombia hirió a EMILIO CAMARÓN, alias “Vladimir”, quien aseguró que arremetería en contra de su familia. FELIPE GARCÍA VELANDIA, alias “Pecas”, quien perteneció a las AUC, en versión libre rendida el 28 de agosto de 2009, señaló haber asesinado a NAHÚM y ROBINSON PEÑARANDA, hijos del solicitante, por orden de EMILIO CAMARÓN en hechos ocurridos el 10 de diciembre de 1995 en la finca “Los Cacaos”, ubicada en cercanías del predio reclamado. Tras el homicidio de NAHÚM y ROBINSON, el solicitante contrató a ISRAEL CABALLERO para que se hiciera cargo de la finca; sin embargo, en una ocasión mientras se dirigía al terreno, fue interceptado por un grupo armado de hombres encapuchados que le dieron 48 horas para salir de la zona, razón por la que se desplazó junto con su núcleo familiar para el municipio de Ábrego. Al poco tiempo del desplazamiento enajenó el inmueble.	
SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA	

En este caso, para determinar la ocurrencia del desplazamiento del reclamante y la pérdida del inmueble como consecuencia de ello, el Tribunal utilizó la siguiente regla de la experiencia:

“(…) En fin: que a estas alturas, hilando una cosa tras otra, fácilmente queda en claro que esa venta fue efectivamente determinada tanto por el asesinato de sus dos hijos como, asimismo, por esa posterior “amenaza” a MOISÉS para que dejara prontamente el territorio; misma que, tanto por el claro contexto violento de la zona por entonces como porque el solicitante tuvo que padecerlo, con la acotada muerte, era cosa de tomar muy en serio. Lo que además concuerda con esa regla de experiencia que indica que, con conocimiento de causa, nadie se arriesgaría a soportar vejámenes semejantes que han sufrido otros en un ambiente similar. Por manera que no rayaría contra la naturaleza de las cosas y antes bien se compasaría derechamente con ella, que ante el manifiesto y constante peligro que comportaba un escenario tan impresionante como ese, MOISÉS prefiriese dar crédito a esas “advertencias” y dejar atrás sus bienes antes que padecer en carne propia esas mismas agresiones que fatídicamente ya habían tocado a sus propios familiares; no fuera a ser que le pasare lo mismo a él o a su familia. Por puro instinto de conservación si se quiere calificar así (…).”.

CASO 7:

SOLICITANTE	JOSE AGUSTÍN SAAVEDRA, ORLANDO USECHE, Y OTROS
MUNICIPIO	CIMITARRA
RADICADO	68081312100120160014201
AÑO DE LA SENTENCIA	2020
DECISIÓN	FAVORABLE

SINTESIS

El reclamante José Saavedra adquirió dos inmuebles “La Unión” y “Versalles”, ubicados en la vereda Los Indios de Cimitarra, mediante adjudicación efectuada en la década de los setenta por el antiguo INCORA, entretanto, el reclamante Orlando Useche ejerció actos de ocupación sobre la parcela “La Holanda”, la cual le fue adjudicada hasta 1995. Con la llegada de las autodefensas a la zona, los lugareños empezaron a ser hostigados por este grupo armado. Bajo ese escenario de violencia, en una ocasión dos personas le propusieron al señor Saavedra la enajenación de sus parcelas por la suma de trece millones de pesos, a lo cual accedió por el miedo generado por la situación de violencia. El dinero fue pagado en dos cuotas, una con la celebración del negocio, y la otra año y medio después. Para el último pago, la familia ya se había radicado en otra vereda ubicada a 5 horas de distancia.

Respecto al señor Orlando Useche, en razón a la situación de violencia en la zona, le ofreció la finca a un señor llamado Gustavo López, administrador de una hacienda conocida como “LAS CAMELIAS”. Por el negocio se pactó la suma de treinta y seis millones de pesos (\$36.000.000), sin embargo, posteriormente López consideró que el área del inmueble era menor a la ofertada, y efectuó medición del fundo. De esta manera, el comprador canceló al solicitante una suma de veintinueve millones de pesos (\$29.000.000), según la cantidad de hectáreas que arrojó la medición realizada por él. El señor Useche reclamó la completitud del dinero inicialmente pactado, sin embargo, fue amenazado por López, por lo que finalmente suscribió la escritura pública Nro. 931 del 18 de diciembre de 1995, mediante la cual transfirió su inmueble, en la Notaría de Puerto Berrío a favor de la empresa T Y L S.A.

SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA

En este caso, el Tribunal superior del Distrito Judicial de Cúcuta, atendiendo la congruencia de los relatos de las víctimas, la coherencia de los testimonios recaudados sobre la

situación de violencia en la zona y el temor de sus habitantes por la presencia de los actores armados, sumado al informe efectuado por la Unidad de Restitución de Tierras sobre el proceso de concentración de tierras que se efectuó en la vereda Los Indios y que comprendió los terrenos de “Hacienda Las Camelias”, encontró que los reclamantes se desprendieron de sus parcelas como consecuencia de la violencia.

Ahora bien, se observa de la sentencia, que el Ministerio Público pretendió desestimar las pretensiones de la demanda, aduciendo que a uno de los solicitantes le fue adjudicado el inmueble en octubre de 1995, y en diciembre de ese mismo año lo enajenó, lo que sugería que formalizó su vínculo con la tierra con el único fin de disponer de ella. El Tribunal desestimó tales argumentos, indicando que era tanto el afán del reclamante en salir de la vereda que realizó las gestiones para ser propietario, enajenar el fundo y recuperar lo que más pudiera ante la inminencia del desplazamiento. Aseveración que fortaleció haciendo uso de la siguiente regla de la experiencia: “(...) las reglas de la experiencia enseñan que no vale igual en el mercado inmobiliario un bien debidamente titulado que cuando se tiene apenas una relación precaria, aunque se haya explotado por el tiempo exigido legalmente, ya que en tratándose de baldíos, apenas se tiene una mera “expectativa” (...).”.

CASO 8:

SOLICITANTE	FANY CASTILLA DE BARBOSA
MUNICIPIO	SAN MARTÍN
RADICADO	68081-3121-001-2017-00087- 01
AÑO DE LA SENTENCIA	2019
DECISIÓN	FAVORABLE
SINTESIS	
Mediante Resolución N°. 1950 del 21 de noviembre de 1985 el Instituto Colombiano de	

la Reforma Agraria² adjudicó a Salvador Barbosa Carrillo y Gustavo Castilla Carrillo, el predio “Nuevo Horizonte”. Luego, Castilla Carrillo vendió su cuota parte a Félix María Vega Pérez, negocio que se protocolizó hasta el 29 de octubre de 2001. El señor Salvador explotó la finca mediante ganadería y productos de pan coger, entretanto, residía con su familia en el casco urbano de San Martín.

“(…) El 3 de enero de 1991, cuando Ramiro Castilla Carrillo, hermano de Salvador, se desplazaba hacia la zona rural de San Martín, fue detenido por un grupo de guerrilleros quienes lo hicieron bajar del vehículo en el que se desplazaba y lo asesinaron. Posteriormente, el 18 de enero de 1992, en inmediaciones de la casa donde vivían en el casco urbano, fue también asesinado Salvador Barbosa, por lo que el predio “Nuevo Horizonte” quedó abandonado (…)

Por los hechos sucedidos, en 1992 Fanny Castilla de Barbosa prometió en venta la cuota parte del predio al señor Félix María Vega; negocio que se perfeccionó mediante escritura pública N°. 1192 del 29 de octubre de 2001.

SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA

En este caso, el Tribunal consideró teniendo en cuenta las declaraciones recaudas y el contexto de violencia en la zona, que el homicidio del señor Salvador Barbosa fue perpetrado por la guerrilla, no obstante, la inexistencia de una sentencia condenatoria al respecto. Veamos:

(…) Analizadas las declaraciones de los solicitantes, amparadas bajo la presunción de buena fe⁴⁵ y veracidad, y no desvirtuadas por la parte opositora quien tenía la carga de probar en contrario⁴⁶, se puede concluir que Fanny Castilla de Barbosa y su núcleo familiar ostentan la calidad de víctimas en los términos del artículo 3° de la Ley 1448 de 2011, pues sufrieron de manera efectiva los embates del conflicto armado que se vivió en el municipio de San Martín, en razón a las acciones en contra de su

cónyuge y padre cometidas por la guerrilla (...).

(...) Ahora, a pesar de los principios que gobiernan las manifestaciones de las víctimas, ello no releva al juzgador de tierras del deber de efectuar su contraste y valoración conjunta con los demás elementos probatorios, para por tal vía, llegar al pleno y cabal convencimiento que todo cuanto se dice se ajusta a la realidad.

(...) Valoradas de forma conjunta las anteriores pruebas, se observa cómo todos los intervinientes, concuerdan en atribuir a la guerrilla la autoría del homicidio de Salvador Barbosa Carrillo, grupo que, tal como quedó ampliamente reconocido por los declarantes, imperaba en el municipio para la data de ocurrencia del referido hecho violento (...).

Así las cosas, es viable ratificar que la reclamante, y su grupo familiar, son víctimas indirectas por acción de los grupos subversivos quienes perpetraron el homicidio de su cónyuge y padre (...).

CASO 9:

SOLICITANTE	CARLOS ARTURO CANO y OTRO
MUNICIPIO	BARRANCABERMEJA
RADICADO	680813121001201600165
AÑO DE LA SENTENCIA	2020
DECISIÓN	FAVORABLE
SINTESIS	
En 1975, la pareja de reclamantes Carlos Cano y Berta Vertel adquirió un inmueble urbano ubicado en el municipio de Barrancabermeja. Alrededor de 1987, el señor Carlos se vinculó a la Unión Sindical Obrera Uso. En el marco de la violencia sindical que se vivía en el puerto petrolero, el señor Carlos solicitó la reubicación laboral, época en la cual apareció un	

panfleto con amenazas contra varios sindicalistas, incluido él, emitido por las Autodefensas Campesinas de Colombia al mando Henry Pérez. En razón al temor de perder la vida, la familia Cano Vertel abandonó el predio y se desplazó para Bucaramanga. Luego de 11 meses el solicitante enajenó la vivienda a favor de un tercero, por la suma de ocho millones de pesos (\$8.000.000).

SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta teniendo en cuenta la claridad del contexto de violencia en la región, los relatos de los reclamantes, las pruebas documentales y testimoniales recabadas, llegó a la conclusión que habían padecido el flagelo de desplazamiento forzado, y que la venta del predio se debió a la imposibilidad de retornar a Barrancabermeja y el estado de necesidad en el que se encontraban.

En este caso, el Tribunal reforzó la tesis del desplazamiento forzado, al considerar que el reclamante se desplazó para no perder su vida, como ya había sucedido con otros sindicalistas de la municipalidad, y respaldó esa afirmación con la siguiente regla de la experiencia:

(...) Lo que bien visto concuerda además con esa regla de experiencia que indica que, con conocimiento de causa, nadie se arriesga a colocarse en situación de riesgo. Por modo que no rayaría contra la naturaleza de las cosas y antes bien se compasaría derechamente con ella, que ante el manifiesto y constante peligro que comportaba semejante entorno, CARLOS ARTURO y su familia prefiriesen dejar atrás todo antes que padecer en carne propia esas mismas agresiones que fatídicamente ya habían tocado a otros; no fuera a ser que les pasare a ellos. Por puro instinto de conservación si se quiere calificar así. (...).

CASO 10:

SOLICITANTE	CRISTOBAL PARDO Y MARÍA IMELDA
-------------	--------------------------------

	DÍAZ SAAVEDRA
MUNICIPIO	SABANA DE TORRES
RADICADO	68081312100120160016401
AÑO DE LA SENTENCIA	2020
DECISIÓN	FAVORABLE
SINTESIS	
En 1985 el señor Cristóbal Pardo compró un lote de terreno en una zona urbana del municipio de San Alberto, Cesar, en el cual construyó una vivienda en la que se asentó junto con su familia. A su vez, el señor Cristóbal laboraba en INDUPALMA S.A, como trabajador sindicalizado. En 1995, mientras el señor Cristóbal se dirigía a su trabajo, hombres desconocidos que se movilizaban en una camioneta le advirtieron que contaba con 24 horas para salir de la región. A su vez, su cónyuge, la señora María Imelda le advirtió que un vehículo de las mismas características de la camioneta había pasado por su vivienda. En razón a lo ocurrido, el señor Cristóbal y otros trabajadores de INDUPALMA S.A se desplazaron para Bucaramanga. Debido a la situación de desplazamiento en la que se encontraban los reclamantes enajenaron el predio en 1996, a quienes se encontraban residiendo en éste en calidad de arrendatarios.	
SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA	
Sobre el dicho de la víctima mencionó el Tribunal que: (...) A la claridad del contexto de violencia en el sector, respecto del cual en pretéritas oportunidades se ha hecho mención en otras decisiones en las que se ha abordado el análisis sobre la grave situación de violencia, incluso contra quienes pertenecieron a los sindicatos de trabajadores de palma¹⁷, cabe sumar la versión del solicitante sobre el particular quien desde un comienzo adujo los precisos hechos que le afectaron y que por las circunstancias que lo rodearon, por sí solos, cabe	

derechamente calificarlos como inmersos en el “conflicto armado”. Conclusión que encuentra además fundamento en que su dicho viene amparado con esa especial presunción de buena fe conforme con la cual, debe partirse que cuanto digan es “cierto”.

Casi sobra decir que esa alegada condición de víctimas de los solicitantes, tampoco encuentra reparo desde que dieron cuenta en su narración en torno de los señalados hechos violentos, pues corresponden a manifestaciones claras y coincidentes, tornándose entonces suficientes para acreditar la alegada calidad (...).

Convenido que la dejación del fundo devino por los comentados hechos de violencia, debe ahora señalarse que ello solo no resulta suficiente para conseguir el éxito de la específica protección por la que aquí se propende. Pues no cabe perder de mira que en estos escenarios, y en este caso, dada la posterior enajenación que se hiciere del bien, es menester además llegar a la clara persuasión de que esa venta ocurrió además por la intercesión del conflicto armado o lo que es lo mismo, que de veras se trató de un despojo en las condiciones que refiere el artículo 74 de la Ley 1448 de 2011 (...).

En lo concerniente a las inconsistencias en las declaraciones del reclamante refirió el Tribunal que:

“(…) Ciertamente que se revelan algunas inconsistencias del reclamante al referir sobre las circunstancias temporales en que acaeció el abandono, por ejemplo, cuando indicó ante la Unidad que en razón de las amenazas ocurridas en julio de 1995, se le ordenó salir de la región en tres días y esperó unas dos semanas para irse de allí siendo que en el Juzgado lo que manifestó fue que salió de San Alberto pero como a los cuatro días; también que en el escrito de solicitud se mencionó que le habían dado 24 horas para salir mientras que al rendir interrogatorio lo que en contrario señaló fue que debería irse

inmediatamente, asunto ese en el que marcadamente hizo hincapié el Juzgado. Sin embargo, muy en cuenta debe tenerse que las pretensas contradicciones apuntan a supuestos desapacibles que no afectan esos que con suficiencia y rigor dejan ver con claridad las condiciones en que el reclamante debió dejar lo que era suyo, que es lo que verdaderamente importa y no propiamente detenerse a reparar con milimétrica minucia en los precisos “tiempos” en que sucedieron cosas tales que no pasan de ser sino cuestiones más bien accidentales o secundarias²³; tanto menos cuando, además de todo, esas diferencias en parte encuentran fontanar a que es frecuente que en los escritos de la solicitud, en ocasiones se tienda a exacerbar los hechos invocando dramáticos adjetivos para hacerlos figurar con alguna mayor gravedad de la que tienen -innecesariamente dicho sea de paso- (como eso de la pretensa pertenencia del aquí petionario a las dirigencias sindicales²⁴ que incluso éste negó²⁵) y, finalmente, porque en cualquier caso, inexactitudes como esa quizás se deban a que datos tales no fueron vivamente retenidos en su memoria atendiendo el tiempo transcurrido entre los hechos y las referidas declaraciones como el propio restituyente lo hizo notar cuando hizo la salvedad que esos contrastes podrían devenir en razón a que aludían a sucesos de “(...) hace muchos años, usted sabe que a uno se le borra el casete (...)”.

CASO 11:

SOLICITANTE	PETRONA MARIA CHINCHILLA
MUNICIPIO	SAN MARTIN
RADICADO	68081312100120170009501
AÑO DE LA SENTENCIA	2020
DECISIÓN	FAVORABLE
SÍNTESIS	

En 1971 los señores Luis José Durán Carrascal y Petrona María Chinchilla contrajeron matrimonio, y de su unión nacieron sus hijos Nelson, Marlene, Diosa, Marina, Luis José, William, Alisander, Olides y Omaira Durán Chinchilla. En 1975 el Incora le adjudicó al señor Durán Carrascal el predio “El Oriente”; y al cabo de un año adquirió el fundo colindante “Santa Rosa”, los cuales fueron destinados por él y su familia al desarrollo de actividades agrícolas, entretanto, residían en el casco urbano de San Martín. El 17 de noviembre de 1992, Nelson Durán Chinchilla, mientras se encontraba en una reunión con el comité de pescadores fue asesinado en el corregimiento de Barranca-Lebrija, zona rural del municipio de Aguachica, presuntamente por miembros de la fuerza pública. Éste ilícito fue denunciado ante la Fiscalía de Justicia y Paz. En razón a lo ocurrido, en febrero de 1993 la familia Durán Chinchilla se desplazó para Bucaramanga, no obstante, el señor Luis José continuó visitando los fundos rurales. Posteriormente, el señor Luis José recibió amenazas contra su vida, lo que incluía letreros pintados en su vivienda en San Martín, situación que le infundió temor y lo llevó a enajenar sus fincas en 1994. Finalmente, el 3 de enero de 1996, mientras el señor Luis José se encontraba en el municipio de San Martín (Cesar) en el sepelio de un amigo, el señor Luis José Durán Carrascal fue asesinado al parecer por paramilitares al comando de Juancho Prada de las AUC.

SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA

En este caso, señaló el Tribunal para reconocer la calidad de víctima del reclamante y rechazar la argumentación de la parte opositora sobre la pertenencia del señor Luis José a la guerrilla con ocasión a un señalamiento de “guerrillero de las Farc” realizado en una publicación del periódico Vanguardia y la decisión de archivo de una investigación disciplinaria adelantada en contra de los miembros de la fuerza pública involucrados en el ilícito, que:

(...) Y es que además de esa presunción de veracidad y buena fe presente en la Ley 1448 de 2011 a favor de las víctimas, asimismo aparece nulo el intento de la parte

opositora de desmentir dicha calidad y lo acaecido en contra de Nelson y los reclamantes, quienes de manera inerte atacaron esa condición enarbolando la supuesta militancia del señor Durán al grupo guerrillero de las Farc, anclados en ese recorte de prensa y el archivo de la investigación disciplinaria, que al final consideraron elementos contundentes; derruidas a la postre por las mismas declaraciones, denuncias, informes, certificaciones, entre otras más enlistadas en títulos anteriores que señalan cosa distinta, esto es, un asesinato de un civil en una zona donde predominaba el contexto de violencia con ocasión al conflicto armado, situación regulada en materia penal⁷³, en el ámbito disciplinario⁷⁴ y nutrido implícitamente por la línea jurisprudencial del Consejo de Estado⁷⁵ y la Corte Constitucional⁷⁶ que han desarrollado este tema y en especial lo que refiere a la flexibilización valorativa y probatoria para reconocer esta clase de hechos al tratarse de violaciones graves a los DD.HH., también admitida la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷⁷, con la utilización inclusive de los indicios, documentos, testimonios y hasta las presunciones, las cuales se erigen como elementos prevalentes al constatar que la prueba directa en la mayoría de casos es muy difícil de obtener.

Es así, que como lo ha señalado en múltiples ocasiones la Corte cuando se trate de casos en los cuales se analizan graves violaciones a los derechos humanos, la valoración probatoria que realiza el juez debe flexibilizarse y entonces la llamada “justicia rogada” no opera con todas sus formalidades, recayendo en el operador judicial la obligación de respetar los derechos de quienes acuden al trámite buscando justicia material, verdad, y eficacia de los derechos sustantivos, eso sí, respetando siempre las garantías fundamentales, constitucionales y procesales, que es lo que al final importa para el presente trámite de cara a lo indicado en el artículo 3 de la Ley 1448 de 2011 frente a la calidad de víctima del conflicto armado, que guarda además conexión con el DIDH a través de la protección supranacional de la vida, integridad personal y psíquica, libertad,

garantías judiciales, honra y dignidad contenidos en los artículos 480, 581, 782, 883 y 1184 de la Convención.

En ese orden de ideas, una vez analizadas las pruebas en conjunto, se determinó la ocurrencia de los hechos victimizantes aducidos. En este caso se destaca, que las sentencias condenatorias que se emitieron contra postulados de justicia y paz que confesaron el homicidio de Nelson Durán Chinchilla, aun no se encuentran en firme en razón a la interposición de un recurso de apelación, sin embargo, el Tribunal valoró las declaraciones de los desmovilizados y consideró que se trató de una ejecución extrajudicial o “falso positivo”.

(...) Pertinente es mencionar que a pesar de que los referidos fallos penales no han cobrado firmeza al encontrarse pendiente la resolución de apelación en la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y en términos para incoar recursos, lo cierto es que las declaraciones rendidas bajo la gravedad de juramento por los postulados en Justicia y Paz, dan cuenta de los hechos en conformidad con lo que narraron los reclamantes en todas las oportunidades a las entidades donde que acudieron, inclusive al mismísimo momento de su ocurrencia ante la Defensoría, Fiscalía, Personería, Acción Social, entre otras, y dentro del presente proceso, por lo que ninguna duda ofrece de que lo señalado en realidad ocurrió, más cuando no existe prueba que lo refute ni siquiera proveniente del opositor (...).

CASO 11:

SOLICITANTE	CARLOS JULIO FONTECHA Y OTRO
MUNICIPIO	SAN ALBERTO
RADICADO	68081312100120180000201
AÑO DE LA SENTENCIA	2020
DECISIÓN	FAVORABLE

SINTESIS

La pareja de reclamantes Carlos Fontecha y Cecilia Zabala colonizó un predio ubicado en zona rural del municipio de San Alberto, junto con sus tres hijos Carlos Julio, Wilmer Rodulfo y Luz Dey, el cual les fue adjudicado en 1994. El julio de 1987 el jefe del hogar fue asesinado por la guerrilla, no obstante, la familia continuó en la finca. Ante la situación de orden público, la familia Fontecha Zabala optó por trasladarse a Bucaramanga dejando el fundo bajo la administración del señor “Jaime” y el ganado al aumento con un vecino. En una ocasión, el señor Carlos -hijo- regresó a la zona para vender tres semovientes, y encontrándose en el centro poblado los paramilitares le advirtieron que lo iban a asesinar, no obstante, en ese momento hizo presencia otro paramilitar quien manifestó que el solicitante no era colaborador de la guerrilla, que siempre lo veía en el pueblo, por lo que lo dejaron ir. Posteriormente, la finca quedó abandonada y fue enajenada por los reclamantes dos años después a un tercero por la suma de diez millones de pesos.

SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA

El Tribunal Superior del Distrito Judicial consideró evidente que el desplazamiento de la familia Fontecha Zabala acaeció por el ultimátum que los paramilitares le dieron a la señora Cecilia Sabala para que abandonara la zona, “situación que por supuesto, teniendo el antecedente del asesinato de su esposo, siendo ella una mujer sola, madre cabeza de hogar y con hijos que aún dependían de ella, la conminó a marcharse en aras de prevenir que otro lamentable e injusto suceso los enlutara”. A esta conclusión arribó considerando principalmente la correspondencia de los hechos con el contexto de la violencia en la región, evidenciado en el Documento de Contexto, pruebas sociales, y testimoniales.

El opositor sustentó su defensa indicando que los reclamantes salieron de la Vereda Los Bagres del municipio de San Alberto en razón a dificultades para conseguir trabajo, y no por

situaciones asociadas al conflicto armado interno. Por su parte, el Tribunal Superior del Distrito Judicial señaló que el opositor no desvirtuó los hechos victimizantes acaecidos a los reclamantes, y consideró probado el desplazamiento forzado y que la transferencia del bien fue una consecuencia de la violencia.

CASO 12:

SOLICITANTE	VIRGILIO GUTIERREZ VILLAMIZAR
MUNICIPIO	SAN ALBERTO
RADICADO	68081312100120160001601
AÑO DE LA SENTENCIA	2020
DECISIÓN	FAVORABLE
SINTESIS	
El señor Virgilio Gutiérrez adquirió un lote de terreno ubicado en el área urbana del municipio de San Alberto, y posteriormente una finca denominada Buenos Aires, donde se ubicó su familia y dedicaron al desarrollo de actividades agrícolas. A su vez, el señor Virgilio trabajaba en la empresa PALMAS DEL CESAR, de la cual, además, era asociado al sindicato. El 9 de octubre de 1995, en el marco de la violencia sindical, mientras el señor Virgilio se movilizaba en un bus hacia la empresa en compañía de otros empleados, encapuchados se subieron al vehículo y lo acusaron de ser auxiliador de la guerrilla y le dieron 24 horas para desplazarse. Tras lo sucedido y teniendo en cuenta el homicidio de otros compañeros de trabajo, el señor Virgilio se desplazó al municipio de Rionegro y luego a Bucaramanga, donde días después arribó la señora María Luisa. En razón a la imposibilidad de regresar a la zona, y la situación de necesidad por la que atravesaba el señor Virgilio y su familia, en 1998 enajenó los inmuebles por una suma irrisoria de dinero.	
SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA	

El Tribunal, tiene en cuenta el Documento de Análisis de Contexto elaborado por la URT, para valorar el dicho de los reclamantes, y dar por cierto sus afirmaciones:

(...) En efecto: se tiene admitido para estos asuntos que la “demostración” sobre los hechos victimizantes y su consecuente relación con el desplazamiento, abandono o incluso despojo de sus terrenos, quede satisfecha -siquiera en comienzo- a partir de las propias manifestaciones de los que fungen aquí como solicitantes, pues sus dichos vienen amparados con esa especial presunción de buena fe, con fundamento en la cual se entiende que todo cuanto mencionen sobre esos aspectos, es “cierto”³⁹. Prerrogativa que, dígase de paso, cumple en rigor con la significativa misión de alivianar a su favor la estricta y compleja carga que implicaría acreditar cabalmente y con suficiencia las incidencias que rodearon los acontecimientos violentos; mismos estos que, si bien en casos pudieren derivarse de factores ciertamente escabrosos o de suyo evidentes -como una masacre en la zona o región donde se vive o labora o un atentado contra su vida o su integridad o el asesinato de un pariente o vecino, etc.-, igual podrían devenir de ambientes poco menos perceptibles que, justo por ello, las más de las veces ocurren de manera velada haciéndolas casi que imperceptibles frente a los ojos de los demás, por lo que, en situaciones tales, resulta hasta justificado confiar de comienzo en la sinceridad de quien dijo haberlos sufrido para darle así contenido a cualquier vacío probatorio que surgiere a ese respecto.³⁹

(...) Hechos todos que deben tenerse como ciertos, no solo con ocasión de los pluricitados principios de buena fe y favorabilidad que rodean las manifestaciones de los peticionarios en este linaje de asuntos sino porque, por si no fuere bastante, al plenario no se arrimaron demostraciones distintas y antes bien, algunos otros elementos de juicio que fueron acopiados le dan fuerza a esa situación, cual ocurre por ejemplo con el allegado contexto violento del municipio de San Alberto y el dicho de los señalados declarantes.

En fin: que la condición de víctima en cabeza del peticionario, no encuentra valladar (...).
--

CASO 13:

SOLICITANTE	EDILMA ATEHORTUA MORALES
MUNICIPIO	CIMITARRA
RADICADO	68081312100120160021600
AÑO DE LA SENTENCIA	2020
DECISIÓN	FAVORABLE
SINTESIS	
Los señores Edilma Atehortúa Morales y Miguel Antonio Pachón junto a sus hijos Miguel Ángel, Daniel Antonio, Juan Miguel y Jeimy Julieth, fijaron su domicilio en la finca Rincón Santo de la vereda Los Indios del municipio de Cimitarra (Santander), heredad que posteriormente fue invadida. A su vez, la señora Edilma explotó un terreno baldío denominado La Reforma, ubicado en la vereda La Bodega del mismo municipio, el cual le fue adjudicado por el Incora en el 2000. El 28 de agosto de 1994 falleció Miguel Antonio por causas naturales. Posteriormente, la señora Edilma inicio una unión marital con el señor Erasmo Tirado. (...) En el 2001 Edilma recuperó la posesión de Rincón Santo por lo que vendió una parte y adquirió por compra la mejora de otra finca llamada Buena Vista de manos de (...) Erasmo Tirado Guiza, heredad que fue explotada a través de la siembra de caucho y ganadería; allí se presentaron varias confrontaciones con Mario Tirado Mosquera que reclamaba derechos por una supuesta deuda que no había sido pagada por su hermano Erasmo. Con el dinero restante de la venta de Rincón Santo, la señora Edilma adquirió también en el año 2002 los bienes urbanos localizados en la “Carrera 2A No 8-50” y “Carrera 2A No 8-50 Lote Anexo”, negocio que se protocolizó mediante escritura pública No 0466 del 18 de septiembre”. En el año 2003, los señores Edilma y Erasmo se	

radicaron en el predio La Reforma y la dedicaron a la siembra de caucho, no obstante, los vecinos del predio Humberto Gómez y Gilberto López, invadieron la heredad, y amenazaron de muerte al señor Erasmo Tirado. En 2007, uno de los trabajadores del predio La Reforma le informó a la señora Edilma que hombres armados arribaron a la heredad con el fin de asesinarla, por lo que se marchó definitivamente de allí, situación que fue aprovechada por los Humberto Gómez y Gilberto López para explotar madera en la finca de forma ilegal. A su vez, Silvano Díaz y Raúl Córdoba apodado “culo de ñeque” presuntos paramilitares empezaron a visitar la finca Buena Vista con el fin de intimidar al solicitante. “El 7 de febrero de 2007 en horas de la noche mientras Erasmo Tirado se encontraba en Buena Vista fue víctima de un atentado con arma de fuego perpetrado por Silvano Díaz y Raúl Córdoba por orden de Humberto Gómez, Gilberto López y Mario Tirado quienes pretendían apoderarse de la finca aprovechando su vínculo con los grupos paramilitares que operaban en la región. Razón por la que permaneció varios días en estado de coma”. Por lo sucedido, Edilma y sus hijos se desplazaron para Bucaramanga, dejando abandonadas La Reforma y Buena Vista así como los predios de la “Carrera 2A 8-50” y “Carrera 2A No 8-50 Lote Anexo”. En razón a que los bienes urbanos quedaron abandonadas personas desconocidas los utilizaron para el consumo y venta de droga, por lo cual Edilma junto a su hijo Daniel a mediados de 2008 arribaron a la vivienda, sin embargo, allí se encontraba “Ancizar”, presunto sicario al mando de Gilberto López, quien les exigió abandonarlas. Ante la imposibilidad de ocupar los predios Edilma transfirió únicamente la propiedad del bien de la “Carrera 2A 8-50.

SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA

En este caso, el Tribunal concluyó que los causantes del desplazamiento de los reclamantes fueron particulares con el apoyo de desmovilizados de los paramilitares, teniendo en

cuenta denuncias presentadas por las víctimas ante otras diferentes entidades para la época, y certificación emitida por la Fiscalía sobre unos de los desmovilizados que los amenazó; veamos:

(...) Información corroborada también por la Fiscalía General de la Nación referente a los procesos penales iniciados a partir del atentado en contra de Erasmo y las intimidaciones sufridas después, siendo indiciados “Raúl Córdoba” alias “culeñeque”, Alfonso Vallejo Peña, Silvano Díaz y Gilberto López, denunciados como presuntos integrantes de los paramilitares, por los delitos de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones⁵² y amenazas a testigos⁵³. Inclusive la solicitud de inscripción en el RUPTA de uno de los predios rurales de Edilma por el abandono ocurrido con ocasión al desplazamiento de ella y su núcleo familiar radicada ante la Procuraduría Regional Santander (...) en el devenir de ese trámite policivo los querellantes siempre pusieron de presente las amenazas de las que venían siendo objeto, novedades que fueron al igual advertidas a la Fiscalía y como bien se demostró, ante todas las demás autoridades que a lo largo de los años los escucharon, sin ser atacadas para desvirtuarse, por lo que ninguna duda arroja su ocurrencia, conclusión a la que también llegó el Ministerio Público en su alegación final.(...) Corolario, analizadas en conjunto las declaraciones de los peticionarios y contrastadas con las demás pruebas, es evidente que existe correspondencia en lo que atañe a los hechos victimizantes que los afectaron, versiones que adicionalmente no fueron desvirtuadas por quien se opone a la reclamación⁵⁵, por lo que en efecto tienen los solicitantes acreditada la condición de víctimas, incluyendo su inscripción en el Registro Único de la UARIV⁵⁶, ya que padecieron en forma directa la gravedad del conflicto armado, que les representó un daño real pues con ocasión del atentado sufrido por Erasmo y las amenazas posteriores de los paramilitares y particulares con presunto apoyo o venia de los primeros, se vieron obligados a desplazarse⁵⁷ de su lugar de residencia de manera intempestiva, perdiendo el arraigo con la zona y

constituyéndose a partir de allí un estado de necesidad⁵⁸ y un cambio abrupto y no planeado de su proyecto de vida, situaciones que configuran una infracción al Derecho Internacional Humanitario y violación grave y manifiesta a las normas internacionales de Derechos Humanos.

Inclusive la diferencia que se refleja en el nombre del paramilitar conocido con el alias de “culodeñeque”, por cuanto los solicitantes se refirieron a Raúl Córdoba y la Fiscalía lo certificó como Esnorardo Córdoba, pierde relevancia en este punto, teniendo en cuenta que lo que importa en realidad es que se pudo comprobar que en efecto este personaje sí fue integrante del grupo ilegal presente en Cimitarra para la fecha de los hechos conforme lo indicó el ente investigativo y los mismos desmovilizados que comandaban la estructura, quien era distinguido por la comunidad, como así lo dijeron los testigos escuchados en sede judicial, partícipe directo en las victimizaciones, error que en nada infiere en la creencia de la existencia de esos actos bélicos que se le imputaron al unísono y en múltiples ocasiones por los reclamantes, además de los de otros integrantes de las Autodefensas Campesinas de Puerto Boyacá ACPB (...)

CASO 14:

SOLICITANTE	MARIONEL POVEDA
MUNICIPIO	PUERTO BOYACA
RADICADO	68081312100120190008801
AÑO DE LA SENTENCIA	2021
DECISIÓN	FAVORABLE
SINTESIS	
Marionel Poveda adquirió los predios “Opilandia 1”, “La Vega” y “Potrero Nuevo”, mediante compraventa protocolizada mediante escritura pública No. 834 del 23 de abril de 1999	

de la Notaría Décima de Bogotá, los cuales destinó a la ganadería con el apoyo de sus trabajadores Élder Bustos y Javier Peña. Entre septiembre y octubre de 1999 mientras Marionel se encontraba en “Opilandia 1” fue abordado por sujetos pertenecientes a las autodefensas, quienes le preguntaron si vendía sus predios, a lo que se negó. Ocho días después hombres de las autodefensas volvieron a los fundos y le ordenaron abandonarlos en 24 horas. Marionel se desplazó hacia Sesquilé (C/marca) y sus trabajadores Élder y Javier a sus municipios de origen, quedando los terrenos abandonados desde principios del año 2000. Entre 2004 y 2005, Poveda verificó que sus inmuebles fueron enajenados a favor de la sociedad “Sociedad V.G Agrícola y Ganadera El Porvenir Ltda.”, mediante escritura pública del año 2000, en la cual su firma fue falsificada, por lo que presentó una denuncia ante la Fiscalía General de la Nación. Dentro de la investigación adelantada por el ente investigador se realizó prueba grafológica, en la que se determinó que la firma correspondía al solicitante.

SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA

En este caso, el Tribunal consideró que las inconsistencias en los relatos del reclamante ante otras autoridades judiciales obedecían a las exigencias probatorias de cada proceso o a la falta de una asesoría jurídica idónea, pero no era una situación que le restara credibilidad a su dicho:

(...) Ahora, si bien como lo indicó el opositor, aunque Marionel habló de dos trabajadores y en su lugar aportó las declaraciones de Juan Carlos Parra Villamil, Élder Bustos Bulla, Floremiro Poveda e inclusive la de Pedro Amín quien participó del Informe Técnico de Recolección de Pruebas Sociales y, además, en efecto en su relato dentro del proceso ordinario de nulidad de escritura pública surtido ante el Juzgado 22 Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá⁵⁷ manifestó que no había contratado personal para explotar la hacienda, lo cierto es que dichas imprecisiones bien pueden

obedecer –y así se cree- a las condiciones y exigencias probatorias que han recaído sobre cada trámite pues acudió a distintas instancias, pero por sobre todo, a su calidad de víctima pues no se puede desconocer que en este caso como en la mayoría que aquí se trata, los promotores de la acción no encuentran un respaldo o asesoría idónea para emprender el trasegar legal que les permita recuperar sus bienes, de allí que algunas disparidades se presenten según la asesoría que reciban en su momento, en todo caso, los testimonios recaudados en documentos y los relatos ofrecidos en estrados tiene su oportunidad para ser cuestionados y desvirtuados por el contradictor, carga que no fue efectiva como se concluirá (...).

Igualmente, frente a las pruebas recabadas por la Fiscalía General de la Nación dentro de una investigación por falsedad documental, estableció que:

(...) Y es que las pruebas otrora practicadas por el ente investigador con las que se pretendió comprobar la ocurrencia de una conducta punible en contra de la empresa opositora pero que terminaron por encartar judicialmente al reclamante, si bien son relevantes⁸⁹, no tienen la fuerza suasoria suficiente para aniquilar la pretensión de restitución, pues su valoración plena en este escenario viene a diferir ostensiblemente a la realizada por el Fiscal cuyo propósito estaba encaminado a determinar la responsabilidad penal es decir “subjetiva” de determinados individuos respecto a la ocurrencia de un hecho; ello sin tener en cuenta la calidad de víctima del reclamante y demás factores que aquí sí se valoran -pues tampoco tenía que hacerlo- le llevaron a concluir en solitario y, sin la intervención de un Juez -circunstancia que para ese entonces autorizaba la ley- que se trataba de la firma del Marionel y consecuencia no podía predicarse la falsedad del documento o por lo menos de la firma; decisión que para nada limita el despliegue del análisis adecuado a este estadio;

Por tal razón, fulgura evidente que la valoración probatoria es diferente tanto

en el proceso penal como en el civil -mucho más en justicia tradicional- ópticas distintas que inclusive ameritaron reconocimiento jurisprudencial (...) Ahora, aun cuando se tratase de un juicio penal condenatorio o absolutorio, la jurisprudencia patria ha sido constante en señalar hasta la saciedad que el mérito probatorio que ostenta una sentencia que se incorpora a proceso distinto del que aquella se profirió, con fundamento en cuanto disponen los artículos 250 y 257 del Código de Código General del Proceso (antes 258 y 253 CPC), apenas si tiene la virtud de dar fe en torno de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ella haga el funcionario que la profiere, pero no de los juicios críticos que sobre las pruebas allí se realicen (...).’.

CASO 15:

SOLICITANTE	LEOPOLDO BARBOSA
MUNICIPIO	SAN ALBERTO
RADICADO	68081312100120170011401
AÑO DE LA SENTENCIA	2021
DECISIÓN	FAVORABLE
SINTESIS	
En 1994, el señor Leopoldo Barbosa adquirió un inmueble ubicado en el municipio de San Alberto en el cual se asentó junto con su familia. En la misma calle, residía su hermano Luis Enrique Barbosa, quien era concejal de la Unión Patriótica. El 21 de enero de 1996, los paramilitares arribaron a la vivienda de Luis Enrique y se lo llevaron forzosamente, mientras que a su compañera Miriam Páez y a los hijos los encerraron en una habitación. Luego que los paramilitares se fueron, Miriam buscó a Leopoldo, le informó lo sucedido y le advirtió que el grupo ilegal había manifestado que volverían por los otros hermanos. Posteriormente, Leopoldo y su hermano Alberto emprendieron la búsqueda de Luis Enrique, y encontrándose en dichas labores	

un sujeto les indicó que dejaran de indagar por Luis Enrique pues de lo contrario serían asesinados.

Tras lo sucedido, Leopoldo se desplazó hacia Bucaramanga en compañía de sus congéneres y en 1997 enajenó el predio reclamado ante la imposibilidad de retornar a San Alberto.

SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA

El Tribunal valoró el contexto de violencia desplegado en el municipio de San Alberto para darle credibilidad al dicho de la víctima, sumado a la coherencia de sus relatos:

(...) Suficiente cuanto transcrito se deja para concluir que de veras se dieron circunstancias muy propias del orden público que, por ahí mismo, reflejan sin hesitación esa la condición de víctimas de LEOPOLDO y ROSALBA. Pues al margen que la notoriedad del contexto de violencia rondante en la zona de San Alberto para esa misma época, hacen hartó probable la ocurrencia de episodios como los argüidos por ellos y que, en cuanto involucran aquí conductas ejecutadas por grupos de paramilitares e incluso el ejército, se enmarcan por eso solo dentro de supuestos muy propios del “conflicto armado”, se corresponden además con aserciones vigorosamente blindadas con ese manto de la confianza, de contener “verdad”.

Remémbrase sobre el particular que una de las características que resulta connatural con esta especial justicia transicional, está justamente en dispensar al restituyente de aportar esa prueba, de suyo laboriosa, atinente con el despojo o abandono; su privilegiada posición supone concederle un trato abiertamente favorable que expeditamente le allane el camino para el pleno reconocimiento de sus derechos. (...) Todo ello, desde luego, en el entendido que no afloren elementos de juicio distintos que por su mayor peso demostrativo, dejaren ver que las cosas no fueron del modo contado³⁹, esto es, que mengüen esa eficacia persuasiva que prima facie se concede a las locuciones de las “víctimas”. Por supuesto que aquí también prima la necesidad de

la certeza; misma que solo se conquista cuando intervenga el ineludible análisis conjunto de la integridad de las pruebas.

(...) Mas en el caso de marras, al margen que no existen razones que hagan desconfiar de sus expresiones pues que, además de las reseñadas constancias probatorias que efectivamente reflejan el cómo, cuándo y dónde ocurrieron los hechos, despunta de entrada que los solicitantes en todo tiempo, una y otra vez, fueron en mucho coherentes y consistentes al evocar esos específicos supuestos, pues que a despecho de lo afirmado por los opositores, no es tan veraz aquello de sus “protuberantes” contradicciones cuanto que bien vistas sus aserciones pronto destaca que en contrario siempre hablaron sin titubeos, reticencias o discordancias sino más bien de manera fluida y espontánea, lo que es bastante para establecer de allí la prueba aquí requerida, tampoco se arrimaron al plenario elementos de juicio que enseñaren cosas distintas y aún menos contrarias, amén que al lado de éstas obran asimismo evidencias adicionales que en contraste le otorgan mayor fortaleza a lo por ellos expuesto. (...) De esta suerte, a partir de ese tan particular blindaje demostrativo con que se revisten las manifestaciones de los solicitantes de tierras al que se hizo alusión, sumado al claro contexto de violencia rondante en San Alberto como a elementos de juicio como éstos que refrendan esa versión, habría entonces que convenir que los hechos violentos sucedieron en las condiciones narradas por LEOPOLDO y ROSALBA y que fueron aquellos los que de veras propiciaron que, a raíz primero de la forzada desaparición de la que fue objeto LUIS ENRIQUE, hermano de aquél, luego las amenazas e incluso cuanto sucediere con RAMIRO RUIZ VERGEL, se vieran en la necesidad de salir de San Alberto y abandonar su predio.(...).

Aunado a lo antedicho, la prueba se valoró teniendo en cuenta la siguiente regla de la experiencia:

(...) Circunstancias todas que, bien vistas, además concuerdan con esa regla de experiencia que indica que, con conocimiento de causa, nadie se arriesgaría a soportar vejámenes semejantes que han sufrido otros en un contexto similar. Por manera que no rayaría contra la naturaleza de las cosas y antes bien se compasaría derechamente con ella, que ante el manifiesto y constante peligro que comportaba un escenario tan impresionante como ese, prefiriesen los reclamantes dejar atrás su casa antes que padecer desventuras como esas que ya fatídicamente habían tocado a sus propios familiares; no fuera a ser que les pasare lo mismo. Por puro instinto de conservación si se quiere calificar así. “(...) En fin: que no puede ofrecer duda que fueron los comentados sucesos asociados con el conflicto, los que derechamente incidieron para que ROSALBA y LEOPOLDO dejaren su propiedad en San Alberto. (...).

CASO 16:

SOLICITANTE	ELCIDA ORTIZ ANGULO Y OTRO
MUNICIPIO	BARRANCABERMEJA
RADICADO	68081312100120190007501
AÑO DE LA SENTENCIA	2021
DECISIÓN	FAVORABLE
SINTESIS	
La señora Élcida Ortiz Angulo luego de salir desplazada del municipio de Sabana de Torres arribó a Barrancabermeja en el año 2007, donde compró un lote y se asentó en compañía de sus descendientes Sindy Paola, María Virginia y Víctor Alfonso Vita Ortiz e instaló una tienda de víveres. En 2009, un desconocido le informó a la reclamante que en la zona realizarían una “limpieza”, y luego su hijo Víctor Alfonso le informó que había sido	

amenazado de muerte. Posteriormente, Víctor Alfonso fue asesinado por miembros de la banda “Los Rastrojos”, motivo por el cual la familia se desplazó para San Vicente de Chucurí, y al cabo de unos meses enajenaron el inmueble reclamado.

SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA

En este caso, la parte opositora señaló que la reclamante no acreditó que el homicidio de Víctor Alfonso fue perpetrado por grupos armados al margen de la ley, toda vez que según declaraciones de testigos el crimen fue autoría de los denominados “Rastrojos” en el marco de una limpieza social. Al respecto, el Tribunal hizo uso del documento de análisis de contexto elaborado por la URT, veamos:

(...) adviértase que el contexto de violencia al que se hizo referencia en líneas anteriores da cuenta de la existencia de “Los Rastrojos” como grupo de origen paramilitar, mismo que se acompasa con las manifestaciones finales del Ministerio Público, organización que según se consignó tuvo fuerte influencia en Barrancabermeja para la época en que fue asesinado Víctor, por lo que no es cierto, que su homicidio hubiese ocurrido al margen del conflicto armado. Añádase que si bien no concurre un documento que dé cuenta de la autoría de determinada agrupación en tan funesto hecho, lo cierto es que, no corresponde a las víctimas individualizar su agresor conforme así lo prevé el inciso cuarto del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011. Ahora, trató de relacionar lo ocurrido al joven con una posible participación en el comercio ilegal de hidrocarburos, no obstante, no se aportó soporte fehaciente de su dicho, lo que incumbía en virtud de la inversión de la carga de la prueba que asignó la ley a quien acude a este tipo de procesos para oponerse a la reclamación⁶⁸ por lo que sus conjeturas no van más allá de un supuesto que no tiene la vocación de dar al traste con este presupuesto.

Así las cosas, lo expuesto permite a la Sala confirmar la condición de víctima⁶⁹ del conflicto armado⁷⁰ de la señora Élcida Ortiz Angulo y su familia con ocasión del homicidio de Víctor Alfonso, circunstancia por la que se vio forzada a desplazarse⁷¹ hacia el municipio de San Vicente de Chucurí para salvaguardar su vida y la de sus demás hijos, actuación que además de constituir un delito se erige como Infracción al Derecho Internacional Humanitario y violación grave y manifiesta a las normas Internacionales de Derechos Humanos (...).

CASO 17:

SOLICITANTE:	JORGE CAVANZO Y OTROS
MUNICIPIO:	BARRANCABERMEJA
RADICADO:	68081312100120170006401
AÑO DE LA SENTENCIA:	2021
DECISIÓN:	FAVORABLE
SINTESIS	
El señor Jorge Cabanzo Guiza fue propietario de los predios Finca La Isla del Edén, Lote Venecia Bengalí, Lote Los Alpes, Varabaton³, Lote El Circo, y Lote La Palmita, ubicados en Barrancabermeja, los cuales fueron destinados a la explotación ganadera. El señor Jorge residía en Bucaramanga, y viajaba semanalmente a las fincas para administrarlas. En 1989, el señor Jorge Eduardo, mientras se encontraba en sus fincas fue asesinado por un grupo armado ilegal que operaba en la zona. Posteriormente, se adelantó el trámite de sucesión, por lo que los predios La Isla del Edén, Lote Venecia Bengalí, Lote Los Alpes, Varabaton y Lote El Circo, fue adjudicado a los hijos del causante Jorge y Juan pablo Cavanzo. Luego, éste último adquirió el dominio pleno de La Palmita. (...) Los solicitantes dejaron de visitar los predios debido al temor que les	

generaba la presencia de grupos armados en la zona; por esa razón, pusieron a cargo de su administración al señor UILLERMO LÓPEZ, quien siguió ejerciendo las labores de cuidado, informándoles que los subversivos continuaban yendo a preguntar por ellos. Asimismo, les decía que la situación de orden público se tornaba más difícil, pues las estructuras ilegales asesinaban con mayor frecuencia a los pobladores y pululaban comentarios de estar este en una lista señalado por los guerrilleros para ser ultimado. Así, JORGE ENRIQUE decidió ayudarlo a salir junto con su familia, a finales de 1990. (...) Durante unas semanas, los predios quedaron a cargo de FLOR, una cuñada de GUILLERMO, quien les comentó que la guerrilla había ido a buscarlo, sin éxito. Luego, a principios de 1991, los hermanos CAVANZO contrataron como administrador a HUMBERTO GÓMEZ que se encargó del mantenimiento de las heredades, como cuidar los pastos y el ganado; empezó así a sostener discusiones con los subversivos porque estos estaban acostumbrados a ingresar a las propiedades y llevarse las reses y materiales. Un mes más tarde el grupo armado le dijo al señor HUMBERTO que tenía 48 horas para abandonar la región, so pena de ser asesinado, así que de inmediato salió de allí (...) Los hermanos CAVANZO contrataron a PEDRO RAFAEL PÉREZ (antes PARMENIO PÉREZ) para que trabajara como tractorista y cuidara el ganado. Seguidamente, emplearon a CELSO CANCELADO a fin de que custodiara las reses y limpiara los potreros. Paralelamente, concertaron con el señor JORGE BOHÓRQUEZ que se encargara de las entregas del suministro acordado con ECOPETROL. En el mes de septiembre del año 1991, mientras embarcaban unos animales, fueron interceptados por miembros del ELN que les hurtaron 110 novillos, los tractores y dinero en efectivo, manifestándoles: “Dícales a los Cavanzo que están muy ariscos, pero que los vamos a ubicar” (...) Seguidamente y, luego del hurto ocurrido, el miedo invadió a los hermanos, quienes decidieron no regresar como

consecuencia de las múltiples amenazas, persecuciones, zozobra y hechos victimizantes padecidos. Los trabajadores PEDRO PÉREZ, CELSO CANCELADO y JORGE BOHÓRQUEZ salieron atemorizados de los predios, los cuales quedaron totalmente abandonados. (...).

Sumado a lo descrito, los reclamantes recibieron amenazas en sus residencias.

Finalmente, en 1993 los solicitantes en razón a los sucesos de violencia y la imposibilidad de regresar a la zona, enajenaron los inmuebles.

SOBRE LA VALORACIÓN PROBATORIA

La parte opositora alegó en el proceso judicial, que no existe prueba que el homicidio del progenitor de los solicitantes fue cometido por la insurgencia, ni denuncia de las extorsiones de las que fue víctima. En lo concerniente, dijo el Tribunal que:

“(…) en primer lugar, se recuerda que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley 1448 de 2011, “[l]a condición de víctima se adquiere con independencia de que se individualice, aprehenda, procese o condene al autor de la conducta punible…” y de acuerdo con lo previsto en el párrafo único del art. 74 ibidem, “[l]a configuración del despojo es independiente de la responsabilidad penal, administrativa, disciplinaria, o civil, tanto de la persona que priva del derecho de propiedad, posesión, ocupación o tenencia del inmueble, como de quien realiza las amenazas o los actos de violencia, según fuere el caso”. De manera que, para los efectos de la acreditación de los sucesos victimizantes que fundamentan la solicitud, no es indefectible la identificación del autor específico que los materializó, en tanto estos hubiesen tenido ocasión en el marco del conflicto armado, conforme aquí lo apunta con claridad el acervo probatorio y como pasa a detallarse con más precisión; además, porque, aunque hasta el momento aquel no ha sido individualizado, estando en curso la

investigación correspondiente¹⁰¹, todos los elementos de juicio se encuentran enfilados, opuesto a lo sostenido por la contraparte, hacia la comisión en cabeza de subversivos y no de delincuentes comunes, pues de hecho y por el contrario, de lo que no existe prueba es de esto último cuya carga compelia entonces a quienes plantearon tal tesis.

(...) Acorde con los testimonios recaudados en sedes administrativa y judicial, aquellos que supieron sobre el homicidio del señor CAVANZO GUIZA y del hurto del ganado, fueron consistentes en señalar a organizaciones insurgentes como sus autores, lo que resulta congruente con la firme y corroborada presencia de ellos en la zona para la época de los sucesos, igualmente evidenciada a partir de los elementos probatorios analizados en acápite anterior. Se cuenta además con las noticias que se publicaron en prensa (diarios Vanguardia Liberal y El Tiempo) y que obran en este expediente¹⁰², en las que se endilgaron estos hechos a la Unión Camilista del ELN, por lo que en su momento informaron los involucrados, y es que en todo caso no se trató de un asesinato que se dio así no más, de manera intempestiva y aislada, pues ha quedado documentado que de época atrás él venía siendo objeto de extorsiones por parte de estos grupos que le exigían ciertas sumas de dinero de forma periódica, e incluso en especie con la entrega de semovientes, practica bien conocida como método de financiación de estos; y sabido es también que a quien se negaba a cooperar en los términos impuestos, en esencia quedaba expuesto a la pena de muerte.

Además, la Corte Constitucional ha dicho que, ante la ocurrencia de una afectación grave de derechos humanos o de una infracción a las normas del DIH, y en caso de duda en torno a si tal suceso ha ocurrido en el marco del conflicto armado interno, debe darse prevalencia a la interpretación en favor de la víctima (...).

Respecto a la falta de denuncias presentadas por las víctimas sobre las violaciones o

infracciones que padecieron, dijo que:

(...) No es tampoco necesario, ni aparece así como una exigencia legal, tal cual ha sido ampliamente reconocido por la jurisprudencia constitucional¹⁰⁴ y de esta Sala, que se haya formulado una denuncia formal por parte de los accionantes, por lo que no haberlo hecho en su momento, pues que actualmente ya sí obra la misma, nada mengua su calidad de víctimas por los eventos descritos, ya que se trata de una situación fáctica que se ostenta, sin duda, al margen de las investigaciones y procedimientos legales, es decir, se es víctima porque se padezcan los efectos del conflicto armado, no porque exista alguna acusación que así lo refleje (...).

En lo atinente al contenido de las escrituras públicas a través de las cuales se transfirió el derecho de dominio, sobre los inmuebles, consideró el Tribunal que no siempre son el reflejo de las condiciones reales en que se concretó el negocio; veamos:

(...) Sin embargo, lo cierto es que muchas veces el contenido de las escrituras públicas suscritas para estos efectos, en verdad corresponde a minutas con espacios que se llenan a partir de los datos suministrados por los interesados, pero que no en su totalidad obedecen a la realidad de las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la auténtica negociación: así, en muchas ocasiones los precios allí consignados no son los efectivamente acordados y pagados, y las entregas se ejecutan en fechas distintas a las plasmadas en el papel, y no en pocos eventos esos documentos son elaborados por una de las partes, y la otra, que está sometida por la presión, la fuerza o el miedo únicamente le queda la opción de suscribir, cuando no es que hasta su propia firma se adultera, en fin que ni la promesa o la escritura misma por sí solas dan cuenta de la mácula, puridad o validez y eficacia del convenio inmerso en ellas (...).

Finalmente, se resalta que el Tribunal determinó que la adquisición de otros predios por los reclamantes en una zona de violencia, no desvirtúa su calidad de víctima ni el despojo

que padecieron:

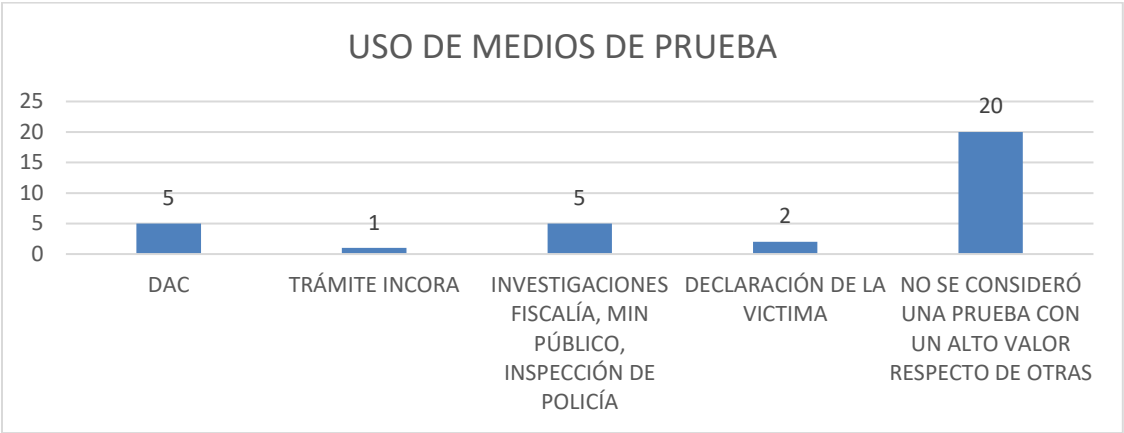
“(…) y en segundo lugar porque tuvo lugar en una región distinta y alejada, otro departamento, tal vez ilusionados por información de seres queridos que por allí residían y con el afán de reiniciar su proyecto de vida en la ganadería que era el oficio que sabían hacer, lo que entonces más bien ratifica que sus proyectos económicos estaban ligados a esta labor y que de no haber sido por la situación de riesgo e inseguridad en la que se hallaban, hubiesen permanecido con los bienes heredados de su difunto padre que fue siempre su deseo y en ello persistieron como ya se ha dejado en claro (…)”.

De los 33 casos revisados, se considera importante presentar un gráfico sobre las pruebas que fueron determinantes para la decisión judicial en razón a su alto valor probatorio, tales como: (i) la declaración de la víctima atendiendo su espontaneidad y contundencia, como ocurrió dentro de los procesos con radicado 68081312100120160016401 y 68081312100120160001001, (ii) el Documento de Análisis de Contexto elaborado por la Unidad de Restitución de Tierras, el cual permitió conocer: la dinámica de la violencia en una zona determinada del país, inferir razonablemente el autor del hecho victimizante, uso de predios para actuaciones ilegales de los grupos armados, y la configuración de procesos de concentración de tierra, como se identificó en los procesos con radicado 68081312100120150016501, 68081312100120160014201, 68081312100120160001601, 68081312100120190007501 y 68081312100120170008002.

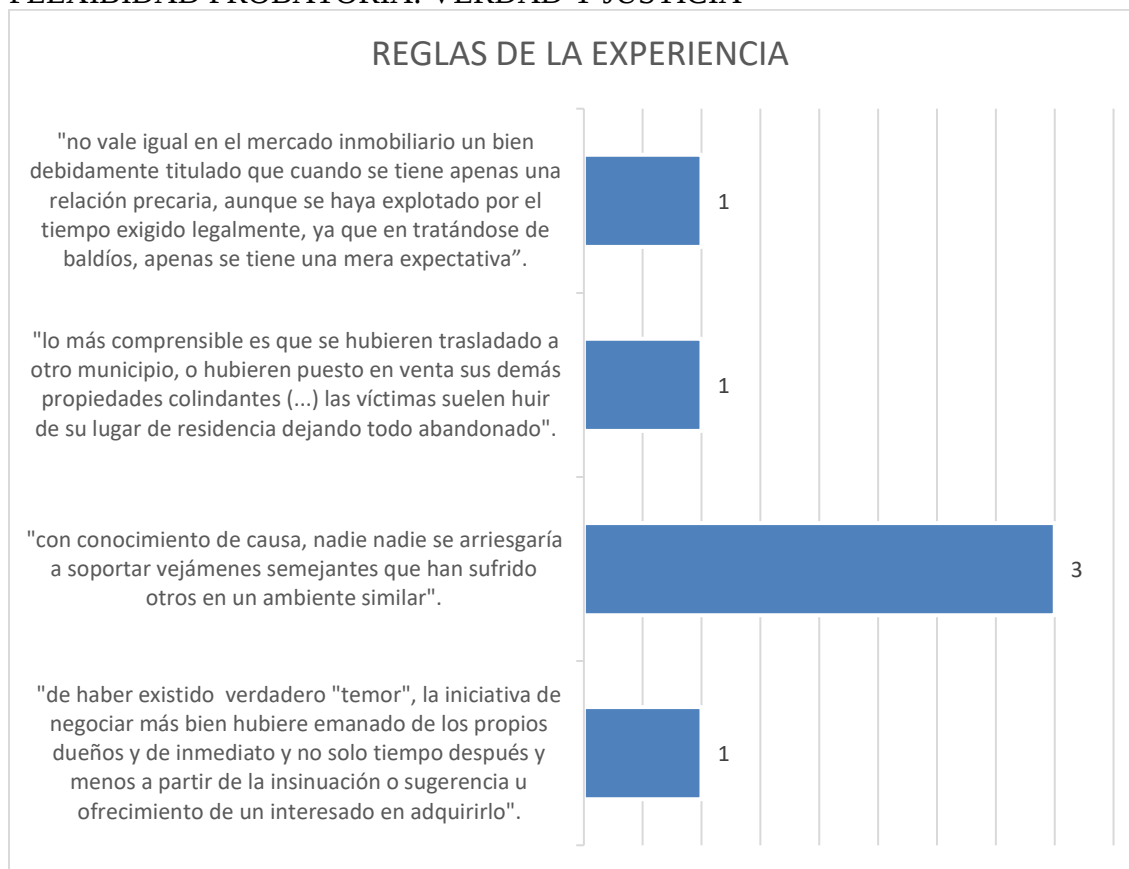
Igualmente, fueron esenciales investigaciones de la Fiscalía o Inspecciones de Policía, en las que obran declaraciones sobre la comisión del hecho victimizante provenientes de desmovilizados, terceros, o de los mismos reclamantes, como en los casos de la causa 68081312100120170009501, 68081312100120160021601, 68081312100120150010101,

FLEXIBILIDAD PROBATORIA: VERDAD Y JUSTICIA 151

68081312100120190008801, y 68081312100120170017701. Otra prueba de gran utilidad, fue la solicitud de autorización de venta realizada por los solicitantes sobre un predio adjudicado por el INCORA, de los que se lee la necesidad de desprenderse de los fundos para proteger sus vidas, tal y como se evidenció en el radicado 20001312100120140000401:

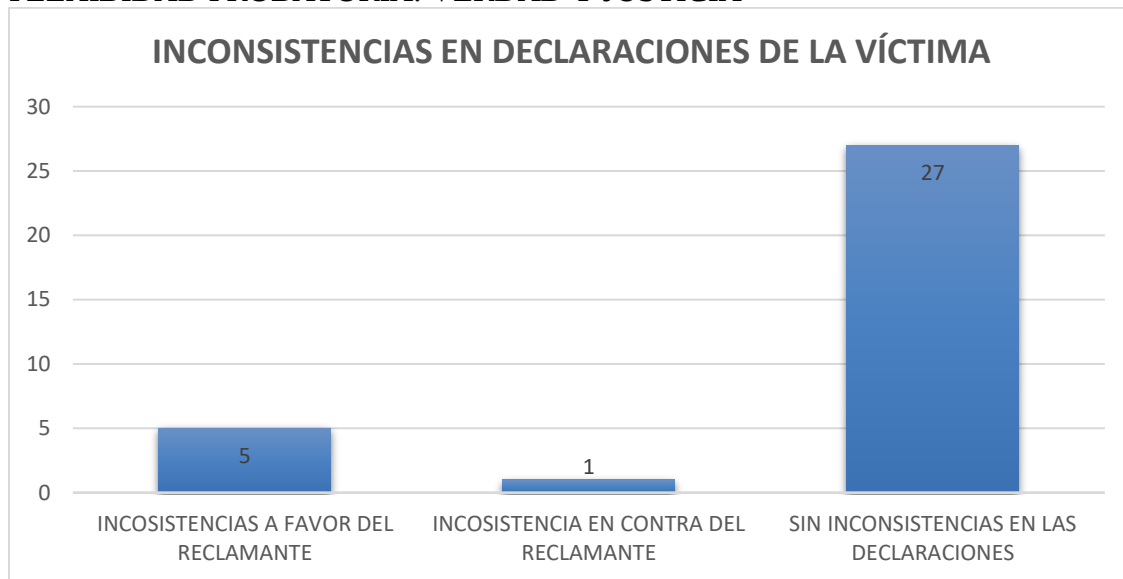


Aunado a lo descrito, se encontraron 6 casos correspondientes a los radicados: 68081312100120150006701, 68081312100120160006701, 68081312100120160016501, 68081312100120170011401, y 68081312100120160014201, en los que se utilizó alguna regla de la experiencia para establecer la existencia del desplazamiento forzado, o la ausencia de un miedo fundado que llevara a la víctima a vender el inmueble reclamado; así:



También se observó, que la mayoría de inconsistencias en las declaraciones de las víctimas fueron resueltas a su favor, considerando principalmente el transcurso de tiempo, edad, escolaridad, condición campesina, entre otras⁵, veamos:

⁵ 68081312100120150008601, 68081312100120160016401, 68081312100120180000201, 68081312100120170014601 y 68081312100120160138001



Capítulo 3

Alcance e incidencia de la flexibilidad probatoria en los fallos emitidos por Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta - Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras, de cara a los derechos de verdad y la justicia de las víctimas reclamantes

El derecho a la restitución de tierras en el marco de la justicia transicional

La justicia transicional, puede definirse como “el conjunto de medidas que se implementan para hacer frente al legado de los abusos masivos de derechos humanos, y que incluye, por lo general, el enjuiciamiento penal de los responsables, la búsqueda de la verdad, las reparaciones y varias formas de reformas institucionales” (Pérez Pérez, 2013). Es decir, la justicia transicional pretende que un Estado que atraviesa por una situación masiva de violación a los derechos humanos, como ocurre en casos de conflicto armado interno, efectúe cambios estructurales que faciliten la satisfacción de los derechos a la justicia, reparación, verdad, y memoria; con el fin de consolidar un orden pacífico y democrático, dentro de la cual, el aparato judicial garantice la protección de los derechos de las víctimas y la inexistencia de impunidad para las graves violaciones de los derechos humanos como garantía de no repetición. Bajo esas premisas, y los lineamientos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos -DIDH-, los Estados que implementan la justicia transicional construyen normatividades especiales, que de manera rápida y eficaz respondan al anhelo de justicia de los afectados. Dice Camargo Guadrón (2018, p.5), que estas se caracterizan por su “(...) apertura con la realidad, flexibilidad y reconocimiento con la parte considerada más débil en el proceso: la víctima. Así mismo, dota a

las autoridades administrativas y judiciales de facultades excepcionales con el propósito de remover obstáculos formales y evitar al máximo dilataciones injustificadas (...)

Así, en la agenda de la justicia transicional en Colombia, se incluyó el tema de la tierra agraria o rural, atendiendo el conflicto histórico que se ha desarrollado en torno a ésta, y que según Sánchez León (2017) comprende los siguientes aspectos: inequidad en su distribución, informalidad en su tenencia, y conflictos por el uso y vocación de la misma; contexto en el cual se ha configurado el drama humanitario del desplazamiento forzado, seguido del despojo y abandono forzado de tierras; fenómenos en los que han sido determinantes directa o indirectamente los actores armados. Entonces, ante ese panorama y la ausencia de políticas públicas enfocadas a reparar íntegramente a quienes como consecuencia de violaciones graves a los derechos humanos o infracciones al derecho internacional humanitario perdieron sus tierras en el marco de la guerra interna, se consideró que el escenario propicio para su reparación era el paradigma de la justicia transicional, el que, como ya se dijo, permite implementar diferentes procesos para superar los problemas de un pasado de abusos a gran escala. En esa medida, se podría desarrollar una normatividad especial y eficaz para concretar la reparación, en la que se aliviaran las cargas probatorias a favor de las víctimas en el marco de procesos expeditos, y con menos formalidades que los tramitados ante la justicia ordinaria.

Sumado a ello, el estado Colombiano debía atender un principio del DIDH, según el cual, las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos deben ser reparadas en forma integral, pronta y efectiva por el daño sufrido, y que se desprende junto con los derechos de verdad y justicia de varios instrumentos internacionales del DIDH., entre ellos: la Declaración Universal de Derechos Humanos (arts. 1, 2, 8 y 10), la Declaración Americana de Derechos del Hombre (art. XVII), El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 2, 3, 9, 10, 14 y 15), la

Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 1, 2, 8, 21, 24, 25 y 63), y el Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra (art. 17), siendo el contexto ideal para ello, el de la transición.

De esta manera, y siguiendo los estándares internacionales consignados en los principios sobre reparaciones de las Naciones Unidas, los principios Deng, que contienen los “principios rectores de los desplazamientos internos”, y los principios Pinheiro que versan sobre “la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas”; se expidió la Ley 1448 de 2011, en la que se estableció el derecho fundamental a la restitución de tierras, como componente del derecho a la reparación integral. Sobre estos tres últimos, valga mencionar que son considerados documentos de “derecho blando”⁶ en el derecho internacional de los derechos humanos, y hacen parte del bloque de constitucional en sentido lato, es decir, que si bien “(...) no hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, “sí hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido lato, en la medida en que concretan el sentido de normas contenidas en tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia (...)” (C-330, 2016), por tanto, permiten interpretar el alcance y contenido de las obligaciones del Estado frente a las víctimas de abandono y despojo de bienes, y sostener que tienen el derecho fundamental a que el Estado conserve su propiedad o posesión y restablezca el uso, goce, y libre disposición sobre la misma.

Los principios Deng determinan los derechos y garantías necesarias para la protección de las personas que han padecido el flagelo del desplazamiento forzado, estableciendo entre otros, en su artículo 21, la prohibición de privar de manera arbitraria a la población civil de la propiedad y posesión, y protegerla de actos como pillaje, ataques directos o indiscriminados,

⁶ “(...) En el *didh* se utiliza para hacer alusión a aquellos instrumentos que no tienen el carácter jurídico vinculante que tiene un tratado, la costumbre internacional, las normas de *ius cogens* o las sentencias (...)”. (Color Vargas, 2013, p.38).

utilización como escudo de operación, actos de represalia, destrucción o expropiaciones.

Entretanto, los principios Pinhero consagran de manera concreta preceptos normativos frente al derecho a la restitución de tierras:

(...) establecen que los derechos de propiedad, posesión y reparación para las víctimas del desplazamiento constituyen un elemento central para la solución de conflictos, la consolidación de la paz, el regreso seguro y sostenible de las poblaciones desplazadas y el establecimiento del Estado de Derecho. Por otro lado, señalan que tales derechos son un eje de la justicia restitutiva, encaminada a impedir la repetición de las situaciones que generaron el desplazamiento. A partir de esa premisa, prevén la existencia del derecho a la restitución de toda propiedad despojada a las víctimas, a menos de que sea fácticamente imposible, caso en el cual deberá proveerse una compensación justa (...) (C-330, 2016).

Derechos a la verdad, justicia y reparación integral

En síntesis, la Ley 1448 de 2011 desarrolló un marco normativo general de protección de los derechos de las víctimas, es decir, de toda persona que de manera individual o colectiva haya sufrido un daño como consecuencia de las infracciones y violaciones mencionadas en el contexto del conflicto, y estipuló en sus artículos 23, 24 y 25 los derechos a la verdad, justicia y reparación integral. El primero, implica conocer los motivos y las circunstancias en que se cometieron las violaciones y a que se promueva la coincidencia entre la verdad que se desprende del proceso y la verdad material, y el segundo, el deber del Estado de adelantar una investigación efectiva que conduzca al esclarecimiento de las violaciones, identificación de los responsables e imposición de sanción. Estos derechos se encuentran conectados con el de reparación integral, dado que “(...) no es posible garantizar la reparación sin verdad y sin justicia (...)” (C-588, 2019).

Para profundizar en el tema, es preciso mencionar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como órgano competente para interpretar la Convención Americana de Derechos Humanos, en su jurisprudencia, la cual en virtud al artículo 93 de la Constitución Política es vinculante para el Estado Colombiano, ha reiterado frente al derecho a la justicia, que comprende:

(...) (i) una obligación de prevención de los atentados y violaciones de derechos humanos, y de otra, (ii) una vez ocurrida la violación, la garantía de acceso a un recurso judicial sencillo y eficaz por parte de las víctimas, lo cual supone a su vez (iii) la obligación de los Estados partes de investigar y esclarecer los hechos ocurridos, así como (iv) la de perseguir y sancionar a los responsables, (v) accionar que debe desarrollarse de manera oficiosa, pronta, efectiva, seria, imparcial y responsable por parte de los Estados. Así mismo, (vi) ha establecido la CIDH que estos recursos judiciales se deben adelantar con respeto del debido proceso, (vii) dentro de un plazo razonable, y (viii) que figuras jurídicas tales como la prescripción penal, la exclusión de la pena o amnistías son incompatibles con graves violaciones de los derechos humanos.

Finalmente, (ix) ha insistido la CIDH que todas estas obligaciones se dirigen a cumplir con el deber de los Estados de prevenir y combatir la impunidad, la cual es definida por la Corte como la falta de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana. En el mismo sentido, (x) ha insistido la Corte en la gravedad de las consecuencias que apareja la impunidad, tales como la repetición crónica de las violaciones y la indefensión de las víctimas y sus familiares. (...). (C-715, 2012).

Sobre el derecho a la verdad, la CIDH ha fijado que implica el conocimiento de la verdad real de los hechos, establecer quienes fueron los perpetradores de las violaciones de derechos

humanos, investigación y divulgación pública, y que impacte en la construcción de la memoria

histórica, veamos:

(i) el derecho de las víctimas y de sus familiares a conocer la verdad real sobre lo sucedido, (ii) a saber quiénes fueron los responsables de los atentados y violaciones de los derechos humanos, y (iii) a que se investigue y divulgue públicamente la verdad sobre los hechos. Así mismo, (iv) en el caso de violación del derecho a la vida, el derecho a la verdad implica que los familiares de las víctimas deben poder conocer el paradero de los restos de sus familiares. De otra parte, (v) la CIDH ha resaltado el doble carácter del derecho a la verdad, que no solo se predica respecto de las víctimas y sus familiares, sino respecto de la sociedad como un todo con el fin de lograr la perpetración de la memoria histórica. Finalmente, (vi) la CIDH ha evidenciado la conexidad intrínseca entre el derecho a la verdad, y el derecho a la justicia y a la reparación (C-715, 2012).

Finalmente, respecto al derecho de reparación integral, la Corte Constitucional en sus diversos pronunciamientos ha recordado que tiene fundamento en la obligación del Estado Colombiano de proteger los derechos de las víctimas de hechos punibles, lo que se desprende de los artículos 2, 1, 229, y 250 de la Constitución Política, sobre el deber de las autoridades del goce efectivo de todos los residentes en Colombia, principio de dignidad humana, acceso a la administración de justicia, y deber de asistencia de la Fiscalía General de la Nación para las víctimas del proceso penal, respectivamente. A su vez, en virtud al artículo 93 de la Constitución Política, su interpretación se realiza conforme a los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia, entre ellos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, la Convención sobre los Derechos del Niño, entre otros. Así mismo, para su aplicación se considera “(...) el sentido que le han asignado los órganos

autorizados para el efecto, pues “la interpretación conforme a un texto no puede hacerse al margen del sentido asignado a dicho texto (...)” (Defensoría del Pueblo, p. 16), tales como: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Corte Interamericana también se ha pronunciado sobre el derecho a la reparación integral, indicando que se ciñe a los términos del artículo 63.1 de la Convención Americana, lo que incluye, garantizar el goce del derecho afectado, reparar el daño producto de la vulneración, y el pago de una indemnización. Frente a ésta última, la CIDH ha dicho que debe propender por la restitución integral de los daños causados por la violación, y cuando los perjuicios son irreversibles, mediante una indemnización justa (Defensoría del Pueblo, p. 82). En el orden interno, la Ley 1448 de 2011 en su artículo 25, estableció que “(...) Las víctimas tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido como consecuencia de las violaciones de que trata el artículo 3o de la presente Ley (...)”, a través de medidas de: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción, y garantías de no repetición.

En consonancia con el artículo 73 del mismo cuerpo normativo e instrumentos internacionales, entre ellos, los arriba enunciados, el derecho a la restitución de tierras, fue consagrado como la medida preferente de reparación. Ahora, el derecho a la reparación ha sido reconocido por la Corte Constitucional como derecho de rango constitucional en razón a que busca restablecer la dignidad de las víctimas, y por ser un derecho complejo interrelacionado con la verdad y la justicia. En ese orden, el derecho a la restitución como componente de la reparación también ostenta la misma condición: “no puede menos que afirmarse que el derecho a la restitución de los bienes de los cuales las personas han sido despojadas, constituye también un

derecho fundamental. (C-715, 2012). Éste comprende dos aspectos, el primero, como se dijo, es la medida preferente de reparación integral, y a su vez, se enarbola como una “(...) política dirigida a favorecer la recomposición del tejido social y la construcción de una paz sostenible, especialmente, en los territorios golpeados por la violencia (...)” (C-330, 2016), para lo cual, resulta fundamental el papel desempeñado por los jueces de tierras, quienes son los encargados de pronunciarse sobre el reconocimiento del derecho en las sentencias judiciales y resolver las tensiones probatorias que se presenten.

Alcance de los jueces de restitución de tierras en los derechos a la verdad y justicia

Como se ha explicado en diferentes oportunidades, el derecho a la restitución de tierras protege a la población que como poseedora, propietaria u ocupante de tierras, fue despojada o desplazada de éstas, para que a través de la acción de restitución consagrada en la Ley 1448 de 2011, logre, en principio, el restablecimiento de la situación anterior a las violaciones sufridas como consecuencia del conflicto armado interno, lo que implica la recuperación de sus fundos, o en caso de no ser posible, la misma legislación estipuló medidas subsidiarias como compensación.

Ahora bien, el hecho victimizantes padecido por el sujeto reclamante claramente afecta su derecho material sobre el predio abandonado o despojado, así como múltiples bienes fundamentales relacionado con la vivienda digna, el mínimo vital, acceso a la tierra y seguridad alimentaria; “(...) Genera entonces un desarraigo, que incide en el ejercicio del derecho a la autonomía y menoscaba la dignidad de la persona. Esa situación se extiende en el tiempo, desde el hecho desencadenante del abandono o despojo hasta el momento en que sea posible la reparación. (...)” (C-330, 2016). Sumado a ello, a consecuencia del conflicto, se causan situaciones de inequidad social, que se reflejan en la indebida distribución de la tierra, o en otras

palabras, la configuración de fenómenos de concentración de tierras en perjuicio de la población campesina empobrecida a causa del conflicto armado.

Por tanto, y atendiendo el impacto de la violencia armado sobre la víctima y la sociedad en general, en el proceso de restitución de tierras los jueces no se ocupan únicamente de asuntos de tierras; “(...) dentro de una visión de interdependencia e integralidad de los derechos de las víctimas, les corresponde contribuir a la paz y a la equidad social y propiciar la democratización del acceso a la tierra, elementos cardinales del orden constitucional de 1991 (...)” (C-330, 2016).

En sentido, en el trámite judicial de restitución gracias a las declaraciones de las víctimas, en su ejercicio del derecho a ser oídas, se logra aportar a la construcción de memoria y verdad, tanto individual como colectiva, sobre los hechos causantes del conflicto armado. Igualmente, le exige al juez hacer uso de sus facultades jurisdicciones para establecer con la mayor precisión posible la situación fáctica en la que ocurrió el despojo y el correcto impulso del proceso. En lo concerniente, por su relevancia, valga citar in extenso el siguiente extracto (C-330, 2016):

(...) 48. Sobre este aspecto, es oportuno efectuar dos precisiones: (a) aunque la verdad procesal posee limitaciones institucionales que la separan de la verdad y memoria históricas, una visión adecuada del proceso no puede desconocer su relevancia, la cual se potencializa en la medida en que los jueces de tierras asuman un rol como parte fundamental de la justicia transicional; y, (b) pese a que la acción de restitución prevista en la Ley 1448 de 2011 no involucra al perpetrador del hecho violento, las intervenciones que se pueden presentar a través de la oposición sí pueden dar lugar a un debate fáctico, cuya solución exige un juez consciente de propender por la efectividad de los distintos intereses constitucionales que concurren en un proceso de esta naturaleza. (...)

50. Así las cosas, en el ejercicio de su función jurisdiccional el operador en estos procesos no solo garantiza el derecho a la restitución, como medida de reparación del daño causado, sino que tiene la obligación de satisfacer los derechos a la verdad, mediante la participación de la víctima y demás interesados y del ejercicio de su investidura en la búsqueda decidida de la historia que determinó el despojo o el desplazamiento; justicia, impulsando las actuaciones a que haya lugar y que se encuentren a su disposición para el correcto trámite de su proceso y para aquellos a los que pueda haber lugar con ocasión de los hechos conocidos por virtud de su función; y, no repetición, profiriendo las medidas indicadas en cada caso, de acuerdo con el material probatorio recaudado en el proceso y gracias a la facultad de preservar su competencia hasta la ejecución efectiva de sus órdenes. (...).

En síntesis, el derecho fundamental a la restitución de tierras, se encuentra conectado con los derechos a la verdad y justicia, pues si bien el proceso judicial de la Ley 1448 de 2011 no tiene por fin identificar al perpetrador del hecho violento que generó el despojo o el abandono de tierras, y sancionarlo, del debate probatorio que en éste se presenta es dable extraer las circunstancias en que ocurrió la situación fáctica que fundamenta la acción judicial, así como la situación de violencia en general, y con ello, aportar a materializar el derecho a la verdad, y de contera el derecho a la justicia, al reconocer la restitución de tierras a favor de las víctimas del conflicto en el marco de un trámite procesal ceñido a las especialísimas normas que regulan la materia, del que se destacan figuras relacionadas con la flexibilidad probatoria; carga de la prueba y la aplicación de presunciones de derecho y legales, entre otros.

Alcance e incidencia de la flexibilidad probatoria en los derechos de verdad y justicia de las víctimas de restitución de tierras

Con el fin de conocer el alcance e incidencia de la postura de flexibilidad probatoria asumida en las sentencias judiciales emitidas por la Sala Civil Especializada en Restitución de

Tierras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en los derechos a la verdad y a la

justicia, a continuación, se verificará en primer lugar, el alcance que éste órgano judicial le otorgó a la presunción de veracidad en la declaraciones de las víctimas, segundo, cómo fueron aplicados los criterios de flexibilidad probatoria desarrollados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, bien para desestimar o confirmar las alegaciones de los reclamantes, y tercero, sí el Tribunal concluyó en los fallos revisados, que alcanzó algún estándar probatorio, entre ellos, la “probabilidad prevalente”, “prueba clara y convincente” o “la certeza”⁷. De tal manera, que de la revisión de estos tres aspectos, se podrá establecer que tanto fue confirmado por el órgano judicial el dicho de la víctima, y con ello el menor o mayor acercamiento a la verdad material, y por ende a la materialización de los derechos a la verdad y a la justicia.

Valga rememorar, que la flexibilidad probatoria hace referencia a la minimización de las formalidades que rigen la actividad probatoria dentro de un proceso judicial con el fin de garantizar la protección de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitaria, dada las dificultades para obtener elementos probatorios que permitan la constatación de su dicho. En ese sentido, se considera relevante rememorar los criterios de flexibilidad desarrollados por los altos Tribunales nacionales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los cuales se pueden sintetizar, así: (i) aplicar una flexibilidad en la valoración de la prueba de acuerdo con las reglas de la experiencia y la sana crítica, (ii) Al Estado le corresponde desvirtuar una situación fáctica al tener el control de los medios para aclarar hechos ocurridos en su territorio, (iii) Cada caso se analiza teniendo en

⁷ “(...) Este estándar fue afirmado por el Consejo de Estado (Sentencia 2362-12 del 06 de octubre de 2016-sala de lo contencioso administrativo sección 2 subsección dos. CP Sandra Lisset Ibarra), bajo el criterio de que este estándar de prueba implica que la certeza de una hipótesis solo es viable cuando se eliminan totalmente la viabilidad de otras (...)” Ocampo Henao, pág. 32.

cuenta el contexto en que se produjeron las violaciones graves a los derechos humanos, y (iv) La prueba circunstancial, los indicios y las presunciones, pueden utilizarse, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos.

En ese orden de ideas, en las sentencias objeto de investigación, se evidencia, tal y como lo ordena la Ley 1448 de 2011, que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en su análisis probatorio parte de la aplicación del principio de la buena fe –art. 5- en la valoración de la declaración de la víctima, lo que implica presumir que su dicho es cierto, no obstante, ello no es suficiente para dar por sentado la ocurrencia de la violación grave a los derechos humanos, ni el presunto despojo objeto de demanda, toda vez que la situación fáctica sometida a conocimiento del operador judicial es factible desvirtuar a través de los diferentes elementos de convicción recaudados durante la fase administrativa y judicial, y sometidas al racero del sistema de la sana crítica bajo el cual se rige la justicia transicional civil en restitución de tierras.

Ahora bien, en el estudio de los fallos seleccionados se encontró relevante el uso del Documento Análisis de Contexto elaborado por la Unidad de Restitución de Tierras no solo como una herramienta de contexto para analizar los hechos victimizantes, la pérdida del vínculo con el inmueble reclamado, y dar por sentada la situación de violencia en una determinada zona del país, sino para establecer vínculos del sujeto que despojó al solicitante con grupos armados al margen de la ley pese a la inexistencia de una sentencia condenatoria que así lo determine, por ejemplo, en el caso (Sentencia 68081312100120150016501) dijo el alto Tribunal “(...) De otro lado, con relación a Celestino Mojica Santos, a quien se relacionó con los paramilitares de la zona para la época en la cual Parra Grimaldo adquirió el predio reclamado, el contexto de violencia elaborado por la UAEGRTD, permite establecer la relación que éste tenía con Camilo

Morantes (...)”, ello debido a la profundidad investigativa que en ese caso tuvo dicho elemento probatorio, veamos:

(...) documentó que entre los lugares dónde fueron llevados los detenidos se encuentra la vieja base paramilitar localizada en la finca cerca de la ciénaga de Pato, de propiedad del ganadero y diputado bumangués Celestino Mojica: “El 17 de mayo, al otro día de la incursión, 'Chicalá' se enteró que 'William' y un grupo de contraguerrilla comandado por alias Ronald, recibieron el camión en la vieja base de entrenamiento de las Ausac, al borde de la ciénaga Palo, a solo diez minutos de San Rafael, en el noroccidente de Santander. (...) Los paramilitares se desgastaron montando un anillo de seguridad a un kilómetro de la casa abandonada. Pero nadie apareció (...)

Por su parte, la Fiscalía General de la Nación, en el proceso adelantado sobre los hechos de la masacre del 16 de mayo de 1998, ya referido con anterioridad, cuyo expediente se identifica con el radicado No. 356, incorporó declaraciones de los paramilitares que tuvieron conocimiento donde fueron enterradas las víctimas. Al respecto, la versión libre del paramilitar Alexander Gutiérrez rendida el 29 de junio de 2004, quien se desempeñaba como escolta de alias “William”, segundo comandante de Camilo Morantes, manifestó que llevaron unos retenidos a una finca de la región donde estuvieron con vida varios días, la finca perteneciente al difunto Celestino Mojica. Este paramilitar en su versión libre precisó los lugares donde fueron cavadas fosas comunes: en Sabana de Torres: Barranco Colorado, Vereda Mata de Plátano y en la finca de un señor Hernán Marín. (...) Aunque la anterior información no indica con certeza y precisión, ni permite colegir, que fue Agua Bonita el predio presuntamente entregado por parte de Celestino a los paramilitares para operar en él, en tanto esta hace referencia a uno denominado “Corrales Blancos”, así como a veredas en las cuales no está ubicado el fundo Agua Bonita, sí permite establecer la relación existente desde el año 1993 entre Mojica Santos y los paramilitares. (...).

Igualmente, se destaca la utilización de este insumo probatorio y de las pruebas testimoniales para determinar, que un hecho victimizante, verbigracia, un homicidio, fue perpetrado por un grupo armado determinado, considerando su hegemonía en el territorio (Sentencia 68081312100120170008701, 2019).

Los escritos de denuncias presentadas por los reclamantes ante diferentes entidades como Ministerio Público, Inspección de Policía, y Fiscalía General de la Nación, sobre las amenazas que venían recibiendo previo al desplazamiento forzado que padecieron, en las cuales narraron situaciones victimizantes y los autores de la misma, también han sido valoradas para esclarecer la ocurrencia de los hechos, y establecer vínculos de particulares con grupos armados al margen de la ley, pese a que tales pruebas en estricto sentido no constituyen una declaración de parte ni un testimonio. Postura que va en consonancia con la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional, referente a que en caso violaciones graves a los derechos humanos la actividad judicial debe “ser más rigurosa, garantista y valerse de los instrumentos a su alcance en aras de buscar el esclarecimiento de la verdad y evitar una posible revictimización por incurrir en excesos rituales manifiestos” (Sentencia 68081312100120160021600, 2020).

Sobre pruebas recopiladas por el Ministerio Público en el marco de un proceso disciplinario o por la Fiscalía General de la Nación dentro una investigación penal, y que sirven como material probatorio ante la instancia judicial de restitución de tierras, se observa que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta ha aclarado que la valoración que realizan los entes investigadores carecen de la fuerza suasoria para negar el derecho a la restitución de tierras, ya que es el juez de la causa donde se pretendan hacer valer sus averiguaciones, quien realiza un juicio crítico sobre el mérito de las mismas.

Así, en el trámite judicial con radicado 68081312100120190008801, se alegó que la víctima fue despojada del bien reclamado mediante la falsificación de su firma en escritura pública de compraventa. En el proceso de restitución se contó con la copia de la investigación que adelantó la Fiscalía sobre dicho ilícito, y en el que reposaba prueba pericial que determinó que la rúbrica si provenía de la víctima. A su vez, se valoró la copia de otra investigación por desplazamiento forzado en la que también se examinó la firma del reclamante, y en la que se concluyó que no era posible establecer su autenticidad. Frente a los resultados de las averiguaciones dijo el Tribunal en sentencia de diciembre 2021 que:

(...) Y es que las pruebas otrora practicadas por el ente investigador con las que se pretendió comprobar la ocurrencia de una conducta punible en contra de la empresa opositora pero que terminaron por encartar judicialmente al reclamante, si bien son relevantes, no tienen la fuerza suasoria suficiente para aniquilar la pretensión de restitución, pues su valoración plena en este escenario viene a diferir ostensiblemente a la realizada por el Fiscal cuyo propósito estaba encaminado a determinar la responsabilidad penal es decir “subjetiva” de determinados individuos respecto a la ocurrencia de un hecho; ello sin tener en cuenta la calidad de víctima del reclamante y demás factores que aquí sí se valoran -pues tampoco tenía que hacerlo- le llevaron a concluir en solitario y, sin la intervención de un Juez -circunstancia que para ese entonces autorizaba la ley- que se trataba de la firma del Marionel y consecuencia no podía predicarse la falsedad del documento o por lo menos de la firma; decisión que para nada limita el despliegue del análisis adecuado a este estadio (...).

En el mismo sentido, el Tribunal, teniendo en cuenta las pruebas recaudadas en procesos penales adelantados en el marco de la Ley de Justicia y Paz, en los cuales la sentencia condenatoria no se encuentra en firme, ha valorado las declaraciones bajo juramento rendidas por los postulados -desmovilizados- para determinar que la ocurrencia de un hecho victimizante fue

producto del accionar de grupos armados al margen de la ley, considerado la coherencia de lo versionado con lo narrado por las víctimas ante diferentes entidades, puntualmente se dijo: “(...) lo cierto es que las declaraciones rendidas bajo la gravedad de juramento por los postulados en Justicia y Paz, dan cuenta de los hechos en conformidad con lo que narraron los reclamantes en todas las oportunidades a las entidades donde acudieron (...)”, lo que permitió afirmar al órgano judicial, “(...) que ninguna duda ofrece de que lo señalado en realidad ocurrió (...)”. (Sentencia 68081312100120170009501).

En lo concerniente a la valoración de la prueba documental, como escritura pública de compraventa, ha reconocido el Tribunal que no en todos los casos estos instrumentos reflejan las condiciones reales en las que se concretó el negocio a través del cual el reclamante se desprendió jurídicamente de su heredad, pues no siempre corresponden al verdadero precio pactado por las partes, a las fechas de entrega, incluso pueden tratarse de minutas que son elaboradas por el comprador en perjuicio del solicitante, por lo que en últimas “ni la promesa o la escritura misma por sí solas dan cuenta de la mácula, puridad o validez y eficacia del convenio inmerso en ellas (...)” (Sentencia 68081312100120160016501).

El Tribunal utiliza como refuerzo en la valoración de los elementos probatorios recaudados, las reglas de experiencia para determinar la ocurrencia del hecho victimizante, en especial la configuración desplazamiento forzado, de este modo ha considerado que nadie se expondría a colocarse en situación de riesgo, por lo que con el fin de proteger su vida, la víctima prefiere dejar atrás su lugar de domicilio, veamos:

“(...) Lo que bien visto concuerda además con esa regla de experiencia que indica que, con conocimiento de causa, nadie se arriesga a colocarse en situación de riesgo. Por modo que no rayaría contra la naturaleza de las cosas y antes bien se compasaría derechamente con ella, que

ante el manifiesto y constante peligro que comportaba semejante entorno, CARLOS ARTURO y su familia prefiriesen dejar atrás todo antes que padecer en carne propia esas mismas agresiones que fatídicamente ya habían tocado a otros; no fuera a ser que les pasare a ellos. Por puro instinto de conservación si se quiere calificar así. (...)” (Sentencia 68081312100120160016501).

Otro aspecto relevante, es que para analizar las inconsistencias en las declaraciones de las víctimas, son tenidos en cuenta aspectos como la edad, nivel de educación, y el paso del tiempo, de tal manera, que no cualquier contradicción tiene la capacidad de restar veracidad al relato del reclamante.

Entonces, de las sentencias investigadas, se logra extraer que la valoración probatoria del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta de manera general, se efectuó teniendo en cuenta criterios enunciados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, referentes a: (i) valoración del documento de análisis de contexto elaborado por la Unidad para establecer que el dicho de la víctima encuadra con la dinámica de la violencia, inferir vínculos del despojador con grupos armados, así como procesos de concentración de tierra y cambios en el uso de la misma de cara a la aplicación de las presunciones establecidas en la norma, (ii) uso de las pruebas recabadas en procesos de tipo disciplinario, penal o administrativo, (iii) empleo de las reglas de la experiencia de acuerdo con las reglas de la lógica y la sana crítica, (iv) presunción de veracidad en el dicho de la víctima, y (v) traslado de la carga de la prueba a quien pretenda desvirtuar su dicho, estas dos últimas por disposición de la ley 1448 de 2011.

Esto también refleja, que en términos generales, la magistratura de restitución de tierras de Cúcuta respeta el principio “pro homine”, criterio hermenéutico de interpretación de las normas de derechos humanos, abordado en el primer capítulo de la disertación, al valorar

racionalmente el acervo probatorio teniendo en cuenta los criterios de flexibilidad probatoria ya vistos, lo que permitió dar preponderancia a pruebas atípicas que no son compartidas con el régimen probatorio común, como el Documento de Contexto -DAC, y pruebas sociales recaudadas por la Unidad, sumado a la interpretación de la declaración de la víctima teniendo en cuenta que es natural que se presenten inconsistencia en sus manifestaciones por diferentes motivos relacionados al paso del tiempo y edad.

Sin embargo, se encontró en uno de los 33 casos analizados correspondiente al radicado 68081312100120150006701, en el que se debatió la pérdida del predio reclamado mediante una compraventa efectuada alrededor de dos años después a los hechos victimizantes, una evaluación restrictiva de los elementos de prueba, que condujo a que fuera resuelto de manera desfavorable. Una de las motivaciones del Tribunal, se fundó en que la víctima que residía y explotaba el predio para el momento de la venta se encontraba en la cárcel, por lo que no estaba en posibilidad de regresar a la finca y por tanto no podía alegar un miedo fundado que le impidiera retornar. Dicha afirmación fue reforzada con la siguiente regla de la experiencia:

(...) de haber existido verdadero "temor" para regresar por todo lo ocurrido, las solas reglas de la experiencia indican, ante ese estado de cosas, que entonces la iniciativa de negociar más bien hubiere emanado de los propios dueños y de inmediato y no solo tiempo después y menos a partir de la insinuación o sugerencia u ofrecimiento de un interesado en adquirirlo (...). En conclusión, para el Tribunal esa necesaria conexión entre la venta y el suceso victimizante que es presupuesto sine quanon para que tenga éxito la pretensión restitutoria, no se configuró en este caso. Por lo menos esto no quedó aquí demostrado con suficiencia (...).

Dicha postura no tuvo en cuenta otros escenarios posibles en el marco del conflicto armado, como la situación de desplazamiento en que de veras se encontraban miembros del núcleo familiar de la víctima propietaria del fundo, entre esos, su compañera permanente e hijos

al momento de la enajenación, y que no necesariamente la iniciativa de vender debe ser

inmediata, ni provenir de la persona desplazada, pues en muchos casos, como en alguno de los analizados, nació del tercero adquirente; presupuestos que además, ni siquiera se encuentran en la normatividad para determinar la existencia del nexo causal entre el hecho victimizante y la pérdida del vínculo jurídico con el bien reclamado. Es decir, no se tuvo en cuenta el principio pro homine.

En lo atinente al estándar probatorio requerido para reconocer el derecho a la restitución de tierras, es necesario recapitular, que el dicho de la víctima se presume cierto y fidedigno, empero, el Tribunal ha dejado claro en sus decisiones, que pueden existir elementos de juicio con mayor peso demostrativo, que diluciden que los hechos no fueron como se narraron. Ha recalcado que en el escenario del proceso judicial de restitución de tierras impera la necesidad de la certeza, que solo se logra cuando se realiza un análisis integral de los elementos de prueba bajo los parámetros del sistema de persuasión racional. Por su contundencia se trae a colación el siguiente extracto de una de las providencias estudiadas:

(...) Sin embargo, por cuanto interesa destacarlo aquí, ese tan singular blindaje probatorio que traen consigo los relatos de las víctimas, de cualquier modo no es absoluto desde que, y en ello vale el repunte, no tiene más alcance que partir desde un supuesto de "veracidad" que ciertamente en casos puede resultar bastante para, por sí solo, prodigar amparo al reclamado derecho; mas no en todos. Precisamente porque, como es apenas natural, la ofrecida certidumbre que de ese modo se edifica, eventualmente cabe verse resquebrajada si lo demostrado apunta a convicciones distintas. Significa que ese privilegio no equivale ni por semejas a "preferir" o "hacer primar" a ultranza la versión de la víctima por sobre las demás pruebas cuanto que cotejar una con otras de manera objetiva para así llegar a una conclusión que se ajuste lo más cerca posible a la realidad de las cosas. Por supuesto que incluso en estos escenarios impera la

necesidad de la certeza que solo se conquista cuando interviene el ineludible análisis integral de esas probanzas bajo los parámetros del sistema de persuasión racional (...) (Sentencia 68081312100120160008401).

En ese orden de ideas, de los casos que fueron resueltos de manera favorable, se encontró que el Tribunal concluyó, mediante una valoración íntegra del plenario, que los hechos de violencia y la pérdida del inmueble reclamado acaecieron como la víctima lo señaló, considerando diferentes elementos de convicción, como pruebas documentales, testimoniales, Documento de Análisis de Contexto, sumado a la contundencia y coherencia de los relatos de los reclamantes. Ahora, solo en una de las sentencias revisadas (Sentencia 68081312100120180000201) en las que se reconoció el derecho a la restitución, las declaraciones de las víctimas -madre e hijo-, sobre los móviles que conllevaron a la pérdida del vínculo con el bien demandado, fueron corroborados principalmente por la situación de violencia que se desplegó en la zona; evidenciada en el DAC y en pruebas testimoniales, aunado a que sus aseveraciones tampoco fueron desvirtuadas por la parte opositora.

De otro lado, en los fallos en los que no se reconoció el derecho fundamental a la restitución de tierras, el Tribunal consideró desvirtuado el dicho de la víctima teniendo en cuenta diferentes elementos probatorios, entre ellos, su propia declaración, al encontrar serias inconsistencias que hacían improbable la ocurrencia del hecho victimizante alegado. Así mismo, hizo uso de reglas de la experiencia para desvirtuar la conexidad entre las violaciones graves a los derechos humanos o infracciones al derecho internacional humanitario, y la venta del bien reclamado. Ahora, solo en uno de ellos, enunciados en líneas precedentes, se considera que la valoración probatoria fue restrictiva, teniendo en cuenta el principio pro homine que sustenta la postura de flexibilidad probatoria.

En síntesis, teniendo la cuenta los tres aspectos referidos al inicio del capítulo, se encuentra que: (i) la declaración de la víctima se presume cierta, sin embargo, el Tribunal haciendo uso de los diferentes elementos probatorios consagrados en el ordenamiento jurídico, incluso, del análisis de su propio dicho, ha considerado desvirtuada sus afirmaciones, (ii) en la mayoría de los casos, el Tribunal ha contado con suficiente material probatorio para soportar sus decisiones, el cual ha sido evaluado con una postura de flexibilidad probatoria en el marco de la sana crítica, y (iii) el Tribunal ha concluido en sus sentencias que ha alcanzado la certeza sobre los hechos materia de investigación.

Por tanto, es dable afirmar, que en general, en las sentencias judiciales de restitución de tierras la postura de flexibilidad probatoria incide en alcanzar la verdad de los hechos en que acaecieron las violaciones graves a los derechos humanos, las infracciones al derecho internacional humanitario y la pérdida del vínculo con los predios reclamados. A través de los criterios probatorios utilizados los cuales van en consonancia con la CIDH, y la jurisprudencia interna, que incluyen la valoración de elementos probatorios novedosos dentro del proceso de restitución de tierras, no contemplados en la norma procedimental general, como el Documento de Análisis de Contexto -DAC- y las pruebas sociales o comunitarias, se logra esclarecer lo ocurrido, incluso llegar a la certeza de los hechos. Máxime cuando se realiza una valoración probatoria de manera crítica, en especial de las aseveraciones de la víctima, que si bien se presumen ciertas, no por ello, se desechan otras pruebas ni el análisis de otras hipótesis posibles. En realidad, la flexibilidad probatoria, es una garantía de la búsqueda de la verdad, y de la primacía de lo sustancial sobre lo formal, y que además permite el uso de herramienta probatorias exóticas, que no por ello dejan de ser una fuente que permite acercarse al pleno conocimiento de lo ocurrido.

En este punto, se considera relevante mencionar, que otra forma en que las sentencias de restitución también pueden contribuir a materializar los derechos a la justicia, verdad y a la garantía de no repetición, es cuando en éstas se ordena compulsar copias del expediente judicial a la Fiscalía General de la Nación o al ente investigador competente, para averiguar la presunta participación de terceros mencionados en el proceso judicial, en la comisión de los hechos victimizantes y del despojo, la configuración de tipos penales en casos de concentración de predios por parte de la parte opositora, la comisión de ejecuciones extrajudiciales por agentes del Estado, o simplemente para que se indague la estructuración de punibles en la comisión de las violaciones graves a los derechos humanos. En uno de los casos, se remitió el proceso a la Unidad de Investigación y Acusación de la Justicia Especial para la Paz (JEP) a efectos de contribuir con la reconstrucción de la dinámica del conflicto. No obstante, se resalta, que este tipo de órdenes, infortunadamente no se emitieron en todos los casos revisados.

En suma, las víctimas, sus familiares, y la sociedad, tal y como lo establece el artículo 23 de la Ley 1448 de 2011, a través de las sentencias judiciales de restitución de tierras, pueden conocer las circunstancias en que ocurrieron la pérdida de los fundos reclamados, actores involucrados, intereses perseguidos, fenómenos que se originaron como consecuencia del despojo, como concentración de la tierra y cambios en el uso de la misma, en desmedro de la población campesina, entre otros, incidiendo en el conocimiento pleno del conflicto armado y en la construcción de una memoria colectiva. De contera, se garantiza el derecho a la justicia, al reconocer la restitución de tierras a favor de quienes en realidad ostentan la condición de víctimas del conflicto armado, en el marco de un trámite procesal ceñido a las especialísimas normas que regulan la materia, y legitimando una política pública “(...) dirigida a favorecer la

recomposición del tejido social y la construcción de una paz sostenible, especialmente, en los territorios golpeados por la violencia (...)” (C-330, 2016).

Conclusión

Para el abordaje probatorio de las violaciones graves a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, en Colombia, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional han sumido una postura de flexibilidad de estándares probatorios teniendo como referente el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en el que la Corte Interamericana de manera paulatina en su jurisprudencia ha desarrollado diferentes criterios de valoración, atendiendo las dificultades de las víctimas para probar las violaciones perpetradas por los Estados, especialmente en la comisión de masacres, torturas, desaparición forzada, y otros hechos de grave envergadura. Al respecto, señaló

Uribe (2012, Pág. 11) que la CIDH “ (...) concede un alto valor a ciertos elementos de convicción frente a la ausencia de pruebas adicionales o corroborantes respecto de un hecho o circunstancia determinados; práctica que tiene recibo sobre todo cuando se trata de graves violaciones a derechos humanos, que van acompañadas de una política de supresión de cualquier prueba (...)”, y valora el acervo probatorio según las reglas de la sana crítica, sin adoptar una postura rígida sobre el quantum de la prueba necesaria para fundamentar su decisión.

De esta manera la CIDH ha consolidado las siguientes reglas: (i) Para determinar la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona se debe aplicar una flexibilidad en la valoración de la prueba de acuerdo con la regla de la experiencia y la sana crítica, (ii) Al Estado le corresponde desvirtuar una situación fáctica al tener el control de los medios para aclarar hechos ocurridos en su territorio, (iii) Cada caso se analiza teniendo en cuenta el contexto en que se produjeron las violaciones graves a los derechos humanos, y (iv) La

prueba circunstancial, los indicios y las presunciones, pueden utilizarse, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos.

En el orden interno, la Corte Constitucional en sede de revisión (T-214-2020) ha conocido de acciones de tutela por la configuración del “defecto fáctico” por indebida valoración probatoria en sentencias que resolvieron demandas de reparación directa contra la Nación, Ministerio de Defensa y Ejército Nacional, en las que se pretendió el reconocimiento de una falla del servicio por la comisión de ejecuciones extrajudiciales. El máximo tribunal constitucional determinó que en los procesos judiciales surtidos ante la jurisdicción contencioso administrativa no existió una valoración total de las pruebas que existían en los expedientes teniendo en cuenta la flexibilidad probatoria, y de las cuales era evidente la responsabilidad del estado por las ejecuciones perpetuadas, estructurándose una violación al derecho fundamental al debido proceso.

Por tanto, la Corte atendiendo la situación de debilidad manifiesta en que se encuentran las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos para obtener las pruebas necesarias para acreditar su dicho frente a la posición dominante de las fuerza armadas, con el fin de garantizar la verdad real, la justicia material y la eficacia de los derechos sustantivos, ha reiterado en su jurisprudencia que en casos como las ejecuciones extrajudiciales, existe manifestaciones de poder irregular, por lo que es “fácil suponer que en muchas situaciones haya una ruptura deliberada e injusta de la correlación entre la prueba del daño y la prueba del perjuicio”, por lo que el juez administrativo debe (T-214, 2020): “i) flexibilizar los estándares probatorios; (ii) reconocer la preponderancia de la prueba indiciaria; (iii) hacer uso de las inferencias judiciales razonables; (iv) aumentar el estándar probatorio del Estado como demandado en el proceso de reparación directa; (v) eventualmente exigirle al Estado que

demuestre que no cometió una ejecución extrajudicial; y (vi) hacer uso de las pruebas aportadas a los procesos penales y disciplinarios correspondientes”, así como dinamizar la carga de la prueba.

En la misma línea, el Consejo de Estado ha reconocido que las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, por lo regular se encuentran ante dificultades para probar la ocurrencia de los hechos victimizantes, así como los perjuicios causados, toda vez que la mayoría de los casos suceden en zonas alejadas de los centros urbanos y en contexto de impunidad, por lo que en virtud a los principios de equidad, buena fe y pro homine, y con el fin de lograr que el sentido y alcance de la protección de los derechos constitucionales fundamentales se fije en concordancia con la Convención Americana de Derechos Humanos, en ejercicio de sus atribuciones como juez de convencionalidad y teniendo en cuenta los criterios de la CIDH, ha flexibilizado a través de su jurisprudencia los estándares probatorios para determinar la responsabilidad estatal.

De esta manera, para la Corte Constitucional y el Consejo de Estado es imperativo flexibilizar los estándares probatorios en casos de graves violaciones a los derechos humanos teniendo como referente los criterios de valoración probatoria desarrollados en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que como se vio, hace uso de los indicios, reglas de la experiencia, hechos notorios, entre otros, para establecer la existencia del daño y del perjuicio, y con ello la responsabilidad del Estado.

Ahora bien, como se sabe, la Ley 1448 para la protección del derecho fundamental a la restitución de tierras expresamente consagró criterios de flexibilización probatoria, relacionados con la presunción de veracidad del dicho de la víctima e inversión de la carga de la prueba, entre otros, sumado a que el Decreto 440 de 2016, que regula el trámite administrativo en el Registro

de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente, dispuso en su artículo 2.15.1.4.3 que la valoración de la prueba se realiza bajo los criterios de flexibilidad e inversión de la carga de la prueba, “(...) atendiendo la especial condición de vulnerabilidad o debilidad manifiesta de las víctimas, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional”.

Dicho lo anterior, es preciso recordar que la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar, que en el marco de la justicia transicional, el derecho a la restitución de tierras, como medida preferente de reparación se encuentra conectado con los derechos de verdad y justicia. Esto, en razón a que si bien el proceso judicial de la Ley 1448 de 2011 no tiene por fin identificar al perpetrador del hecho violento que generó el despojo o el abandono de tierras, y sancionarlo, del debate probatorio que se presente, se supone, que es dable clarificar las circunstancias en que ocurrió la situación fáctica que fundamenta la acción judicial, y con ello, aportar a materializar el derecho a la verdad, y de contera el derecho a la justicia, al reconocer la restitución de tierras a favor de las víctimas del conflicto en el marco de un trámite procesal ceñido a las especialísimas normas que regulan la materia, del que se destacan figuras relacionadas con la flexibilidad probatoria.

En ese sentido, para evaluar la incidencia y alcance de la flexibilidad probatoria en los derechos de verdad y justicia en los procesos de restitución de tierras fallados por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta – Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras respecto a casos del Magdalena Medio y Sur del Cesar entre los años 2017 al 2021, de un universo de 105 sentencias emitidas en el periodo descrito, fueron revisados 33 fallos judiciales, en los cuales en su mayoría se asumió una postura de flexibilidad probatoria para determinar la ocurrencia de despojos y abandonos forzados de tierras en el marco del conflicto armado interno.

La revisión se efectuó desde tres aspectos, primero, cómo fueron aplicados por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta los criterios de flexibilidad probatoria desarrollados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, bien para desestimar o confirmar las alegaciones de los reclamantes, segundo, el alcance que el órgano judicial en mención le otorgó a la presunción de veracidad en la declaraciones de las víctimas, y tercero, sí el Tribunal concluyó en los fallos revisados, que alcanzó algún estándar probatorio, entre ellos, la “probabilidad prevalente”, “prueba clara y convincente” o “la certeza”⁸. De tal manera, que de la revisión de los puntos descritos, fue posible establecer que tanto fue confirmado por el órgano judicial el dicho de la víctima, y con ello el menor o mayor acercamiento a la verdad material, y por ende a la materialización de los derechos a la verdad y a la justicia.

Así, se encontró que el Tribunal de Cúcuta aplica criterios semejantes a los desarrollados por la CIDH y los máximos tribunales internos, referentes a : (i) los hechos de violencia se analizan teniendo en cuenta el contexto de violencia en que se produjeron las violaciones graves a los derechos humanos, e incluso como se verá puede tener un mayor alcance probatorio, (ii) uso de reglas de la experiencia de acuerdo con los criterios de la sana crítica, (iii) uso de las pruebas documentales en copia simple provenientes de procesos penales, disciplinarios, policivos o de trámites administrativos, (iv) la valoración de la declaración de la víctima se realiza teniendo en cuenta la presunción de veracidad que la cobija, y (vi) se traslada la carga de la prueba a quien pretenda desvirtuar su dicho; las dos última por disposición de la propia ley, las

⁸ “(...) Este estándar fue afirmado por el Consejo de Estado (Sentencia 2362-12 del 06 de octubre de 2016-sala de lo contencioso administrativo sección 2 subsección dos. CP Sandra Lisset Ibarra), bajo el criterio de que este estándar de prueba implica que la certeza de una hipótesis solo es viable cuando se eliminan totalmente la viabilidad de otras (...)” Ocampo, Henao (2018).

cuales, en todo caso, no son un impedimento para que el juez de tierras eventualmente considere desvirtuada las aseveraciones del reclamante.

En ese sentido, el contexto de violencia descrito en el Documento de Análisis de Contexto elaborado por la Unidad de Restitución de Tierras, tiene una alta relevancia en la valoración probatoria, en primer lugar, porque los hechos victimizantes se analizan teniendo en cuenta la situación de violencia que se desataba para la época en que sucedieron, así como también es determinante para inferir razonablemente el autor del hecho victimizante, cercanía de terceros con grupos armados, uso de predios para actuaciones ilegales y la configuración de procesos de concentración de tierra.

El Tribunal en casos con poco material probatorio para confirmar lo aseverado por los reclamantes, en la valoración del plenario también hace uso de reglas de la experiencia para determinar si la víctima se desplazó forzosamente en virtud a una situación relacionada con la violencia, encontrándose las siguientes: (i) “con conocimiento de causa, nadie se arriesgaría a soportar vejámenes semejantes que han sufrido otros en un ambiente similar”, (ii) “las víctimas suelen huir de su lugar de residencia dejando todo abandonado con el único fin de salvar su vida e integridad e impedir que la amenaza se concrete”, y (iii) “no vale igual en el mercado inmobiliario un bien debidamente titulado que cuando se tiene apenas una relación precaria, aunque se haya explotado por el tiempo exigido legalmente, ya que en tratándose de baldíos, apenas se tiene una mera “expectativa” “; esta última se utilizó especialmente para justificar que era tal el afán del reclamante en salir de la vereda que realizó las gestiones para ser propietario, enajenar el fundo y recuperar lo que más pudiera ante la inminencia del desplazamiento.

Para analizar si en el negocio mediante el cual la víctima se desprendió del inmueble reclamado existió un miedo insuperable, en uno de los casos analizados, se planteó la siguiente:

“de haber existido verdadero "temor" (...) la iniciativa de negociar más bien hubiere emanado de los propios dueños y de inmediato y no solo tiempo después y menos a partir de la insinuación o sugerencia u ofrecimiento de un interesado en adquirirlo (...)”, la cual se considera, que fue aplicada sin considerar el principio pro homine y la postura de flexibilidad probatoria, dado que no se tuvo en cuenta que la venta se concretó en el escenario del conflicto armado, de allí, que fue irrelevante, la situación de desplazamiento en que de veras se encontraban miembros del núcleo familiar de la víctima propietaria del fundo, entre esos, su compañera permanente e hijos al momento de la enajenación, y que no necesariamente la iniciativa de vender debe ser inmediata, ni provenir de la persona desplazada para que se considere la existencia de un nexo con el conflicto armado; presupuestos que ni siquiera son exigidos en la misma normatividad.

Las pruebas documentales en copia simple correspondientes a investigaciones de la Fiscalía o Inspecciones de Policía, en las que obran declaraciones sobre la comisión del hechos victimizantes provenientes de desmovilizados, terceros, o de los mismos reclamantes, también fueron valoradas. Incluso, se encontró un caso, con dos investigaciones penales con fundamento en los mismos hechos de violencia, en una se determinó que la firma de la víctima en la escritura pública mediante la cual transfirió el bien reclamado era de su autoría, y en la otra, se concluyó que no era posible establecer su autenticidad. Así, dijo el Tribunal que dichas investigaciones son relevantes para el proceso de restitución de tierras, no obstante, la decisión del Fiscal, no determina la de los jueces de tierras. (Sentencia 68081312100120190008801).

De otro lado, el Tribunal es reiterativo en indicar que la valoración probatoria parte de un supuesto de veracidad en los relatos de las víctimas, que puede desquebrajarse solo sí del análisis integral de las probanzas bajo el sistema de la sana crítica, es posible concluir de manera objetiva otra realidad. Ahora, en todo caso, las inconsistencias en las declaraciones de los reclamantes son

analizadas teniendo en cuenta el transcurso de tiempo, edad, escolaridad, condición campesina, entre otras. En ese sentido, tan solo se halló un caso en que se despachó desfavorablemente la pretensión de restitución al considerarse que las inconsistencias en las afirmaciones del reclamante eran de tal magnitud, que su versión se tornó inverosímil (Sentencia 68081312100120160021501).

En lo referente al estándar probatorio requerido para reconocer el derecho a la restitución de tierras, el Tribunal recalcó que en el escenario del proceso judicial de restitución de tierras impera la necesidad de la certeza, que solo se logra cuando se realiza un análisis integral de los elementos de prueba bajo los parámetros del sistema de persuasión racional. Al respecto, se trae a colación el siguiente extracto de una de las providencias estudiadas:

(...) Sin embargo, por cuanto interesa destacarlo aquí, ese tan singular blindaje probatorio que traen consigo los relatos de las víctimas, de cualquier modo no es absoluto desde que, y en ello vale el repunte, no tiene más alcance que partir desde un supuesto de "veracidad" que ciertamente en casos puede resultar bastante para, por sí solo, prodigar amparo al reclamado derecho; mas no en todos. Precisamente porque, como es apenas natural, la ofrecida certidumbre que de ese modo se edifica, eventualmente cabe verse resquebrajada si lo demostrado apunta a convicciones distintas. Significa que ese privilegio no equivale ni por semejas a "preferir" o "hacer primar" a ultranza la versión de la víctima por sobre las demás pruebas cuanto que cotejar una con otras de manera objetiva para así llegar a una conclusión que se ajuste lo más cerca posible a la realidad de las cosas. Por supuesto que incluso en estos escenarios impera la necesidad de la certeza que solo se conquista cuando interviene el ineludible análisis integral de esas probanzas bajo los parámetros del sistema de persuasión racional (...) (Sentencia 68081312100120160008401).

Entonces, teniendo la cuenta los tres aspectos referidos, se encuentra que: (i) la declaración de la víctima se presume cierta, sin embargo, el Tribunal la valora teniendo en cuenta los demás elementos probatorios del plenario, y con fundamento en las reglas de la lógica y la sana crítica, de tal manera, que es factible desvirtuar su dicho, incluso, del análisis de sus propias sus afirmaciones, (ii) las decisiones del Tribunal se soportan en material probatorio, el cual es evaluado con una postura de flexibilidad probatoria en el marco de la sana crítica, y (iii) el Tribunal ha concluido en sus sentencias que ha alcanzado la certeza sobre los hechos materia de investigación.

Por tanto, es dable afirmar sobre el alcance e incidencia de la postura de flexibilidad probatoria en los derechos a la verdad y justicia en las sentencias judiciales de restitución de tierras, que a través de los criterios arriba enunciados, de los cuales se exalta la valoración de elementos probatorios novedosos como el Documento de Análisis de Contexto -DAC-, y pruebas sociales o comunitarias, así como el uso de investigaciones adelantadas por autoridades del estado aportadas al proceso incluso en copia simple, y el análisis de la propia declaración de la víctima atendiendo criterios de la sana crítica, que en términos generales, es posible alcanzar la verdad material de los hechos en que ocurrieron las violaciones graves a los derechos humanos, las infracciones al derecho internacional humanitario y la pérdida del vínculo con los predios reclamados. En realidad, la postura de flexibilidad probatoria, es una garantía de la búsqueda de la verdad, y de la primacía de lo sustancial sobre lo formal, y que además permite el uso de herramienta probatorias exóticas, que no por ello dejan de ser una fuente que permite acercarse al pleno conocimiento de lo ocurrido, y que se justifica, precisamente ante el desequilibrio probatorio en que se encuentra el reclamante de tierras, sujeto de especial protección constitucional. De otro modo, para la víctima de despojo y abandono forzado, sería difícil

acceder al derecho a la restitución de tierras, dada las dificultades para verificar su dicho a través de medios de prueba directos, pues se trata de hechos sucedidos en otrora, sumado a que el transcurso del tiempo dificulta la memoria y la recopilación de pruebas, o porque la mayoría de los casos sucedieron en zonas rurales donde no se adelantaron investigaciones que esclarecieran lo ocurrido, o fueron imperceptibles para la comunidad.

En ese sentido, las víctimas, sus familiares, y la sociedad, tal y como lo establece el artículo 23 de la Ley 1448 de 2011, a través de las sentencias judiciales de restitución de tierras pueden conocer las circunstancias en que ocurrió la pérdida de los fundos reclamados, actores involucrados, intereses perseguidos, fenómenos que se originaron como consecuencia del despojo, como concentración de la tierra y cambios en el uso de la misma, en desmedro de la población campesina, entre otros, incidiendo en el conocimiento pleno del conflicto armado y en la construcción de una memoria colectiva.

De contera se materializa el derecho a la justicia, al reconocer la restitución de tierras a favor de quienes en realidad ostentan la condición de víctimas del conflicto armado, en el marco de un trámite procesal ceñido a las especialísimas normas que regulan la materia, y legitimando una política pública dirigida a “(...) favorecer la recomposición del tejido social y la construcción de una paz sostenible, especialmente, en los territorios golpeados por la violencia (...) (C-330, 2016). En conclusión, el proceso de restitución, pese a que no se trata de un proceso penal en el cual los derechos a la verdad y a la justicia implican investigar, juzgar y sancionar a los responsables de las violaciones, también se logran materializar, incidiendo en consolidar el derecho a la reparación integral, facilitar el conocimiento pleno de las raíces del conflicto, y con ello la reconstrucción de la convivencia social en el marco de la justicia transicional:

el derecho a la reparación como un derecho complejo (...) se encuentra en una relación de conexidad e interdependencia con los derechos a la verdad y a la justicia, de manera que no es posible garantizar la reparación sin verdad y sin justicia”. Más recientemente y en esa misma dirección destacó que “la verdad contribuye al adecuado juzgamiento -a través del proceso judicial- de quienes incurrieron en conductas penales, y también aporta -y debe entenderse- en términos de reparación y de no repetición (...). (C-588, 2019).

Finalmente, se considera relevante indicar, la importancia de aplicar la flexibilidad probatoria no solo en la fase judicial del proceso de restitución de tierras, sino en el trámite administrativo, en el cual, conforme a las investigaciones enunciadas en líneas anteriores, existe una alta tasa de decisiones que han negado la inscripción de predios en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente -RTDAF-, relacionadas con la aplicación de las causales de no inclusión fundamentadas en la interpretación conceptos jurídicos complejos, como el nexo causal, estructuración de vicios de consentimiento en compraventas, y despojo, así como en la valoración probatoria sin tener en cuenta los criterios desarrollados en esta disertación, especialmente en lo atinente al alcance otorgado al Documento de Análisis de Contexto -DAC-. De ahí la importancia, que los criterios aludidos sean estudiados cabalmente por la entidad encargada de administrar el RTDAF y la comunidad en general, y aportar así a la defensa y protección de los derechos de las víctimas. Incluso, revisar cómo los Salas Especializadas en Restitución de Tierras de los Distritos Judiciales de Bogotá, Cali, Cartagena, y Medellín, aplican la postura de flexibilidad probatoria permitiría comprender la valoración de la prueba en materia de protección a los derechos humanos en el marco de la jurisdicción especial de restitución de tierras y de la justicia transicional.

Lista de referencias

- Álvarez Tafur, E. (2014). *La restitución constitucional de tierras en contextos de conflicto: Experiencia de Colombia y Guatemala*.
- Arce, J. (2013). *Estándares internacionales en materia de reparación integral. Su devenir y ejecución en el conflicto colombiano*. Cali: Universidad de Buenaventura.
- Balanta Medina, M. (2013). *Justicia material en términos de flexibilidad probatoria*.
- Bassi, J. (2015). *Formulación de proyectos de tesis en Ciencias Sociales*. Santiago de Chile: El Buen Aire.
- Bernal-Camargo, D., & Padilla-Muñoz, A. (2017). *Los sujetos de especial protección: Construcción de una categoría jurídica a partir de la Constitución Política Colombiana de 1991*. Revista Jurídicas.
- Botero Bernal, A. (2003). *La metodología documental en la investigación jurídica: alcances y perspectivas*. Opinión jurídica.
- C-037 (Corte Constitucional de Colombia 1996).
- C-330 (Corte Constitucional de Colombia 2016).
- C-388 (Corte Constitucional de Colombia 2000).
- C-588 (Corte Constitucional de Colombia 2019).
- C-715 (Corte Constitucional de Colombia 2012).
- C-438 (Corte Constitucional de Colombia 2013).

Cifuentes Chaparro, S. (2016). *Restituir tierras en la guerra: un análisis crítico del discurso de*

restitución de tierras en Colombia Reflexiones a partir del campesinado de Chibolo,

Magdalena. Bogotá.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2018). ABC de la Corte Interamericana de

Derechos Humanos: El cuándo, dónde y porqué de la Corte Interamericana

Interamericana de Derechos Humanos. qué, cómo, Preguntas frecuentes. San José, Costa Rica.

Defensoría del Pueblo. (s.f.). *Contenido y alcance del derecho a la reparación.*

Alfredo Acosta, A., Sánchez, N., (2021), ¿Barreras Insuperables? Un análisis de la etapa administrativa del proceso de restitución de tierras. Bogotá.

Díaz Gómez, C., Sánchez, N., & Uprimny-Yepes, R. (2009). *Reparar en Colombia: los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión.*

Díaz, Á. (2015). *Análisis sistemático de la evaluación de la prueba que efectúa la Corte Interamericana de Derechos Humanos.* Chile.

El Masri contra Ex-República Yugoslava de Macedonia (Tribunal Europeo de Derechos Humanos 2009).

García Chavarría, A. (2016). *La prueba en a función jurisdiccional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.* Ciudad de México.

León Villamil, F. (2016). *La prueba social y de contexto en el proceso de restitución de tierras.* Bogotá.

Lopes Cerqueira, D. (2018). *Valoración y estándar de prueba en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos de violencia de género.* Actualidad Jurídica.

López Ulla, J. (2013). *El “derecho a la verdad” en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de*

Derechos Humanos.

Mapiripán vs. Colombia (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2005).

Martín Peré, E. (2017). *El derecho a la tierra, al territorio y a la restitución tierras. Conflictos de tierras, conflicto armado y derechos humanos en Santander, Colombia.* Sevilla.

Vargas, M. (2013). *Fuentes del derecho internacional de los derechos humanos.* México, D.F.

Martín Peré, E. (2016). *Justicia Agraria y conflictos de tierra en Colombia durante la primera mitad del siglo XX. El caso de Santander.* Cali

Ministerio de Agricultura. (2012). *El ABC para jueces de restitución de tierras.* Bogotá.

Parra Quijano, J. (2019). *Youtube.* Obtenido de

<https://www.youtube.com/watch?v=jWxCsQhBLOW>

Parra, J. (2004). *Manual de Derecho Probatorio.* Bogotá: Librería del Profesional.

Pérez Pérez, H. (2013). *La justicia transicional y el caso colombiano: el derecho a la verdad como pilar fundamental para lograr la justicia y la reparación.* Bogotá.

Ponce Bravo, M. (2016). *El Juez de Restitución de Tierras: Alcances y límites.* Bogotá.

Reyes Molina, S. (2011). *Estándares de prueba y “moral hazard”.*

Reyes Posada, A. (2018). *Tierras Balance de la contribución del CNMH al esclarecimiento histórico.* Bogotá.

Sentencia 05001-23-25-000-1999-01063-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2014).

Sentencia 05001-23-25-000-1999-01063-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2014).

Sentencia 05001-23-26-000-1990-05197-01 (Consejo de Estado. Sección Tercera 2013).

Sentencia 05001-23-31-000-2006-03424-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2016).

Sentencia 05001-31-03-009-2010-00185-01 (Corte Suprema de Justicia, Sala Civil 2021).

Sentencia 13001-23-31-000-2006-00753-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2018).

Sentencia 15001-23-31-000-2006-02844-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2018).

Sentencia 17001-23-31-000-1998-00261-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2010).

Sentencia 68081312100120150006701 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras).

Sentencia 68081312100120150016501 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras).

Sentencia 68081312100120160008401 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras).

Sentencia 68081312100120160016501 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras).

Sentencia 68081312100120160021501 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras).

Sentencia 68081312100120160021600 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras 2020).

Sentencia 68081312100120170008701 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras 2019).

Sentencia 68081312100120170009501 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras).

Sentencia 68081312100120170009501 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras).

Sentencia 68081312100120180000201 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras).

Sentencia 68081312100120190008801 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras).

Sentencia C-035 (Corte Constitucional de Colombia 2016).

Sentencia del 11 de febrero (Consejo de Estado, Sección Tercera 2008).

Sentencia del 28 de agosto (Consejo de Estado, Sección Tercera 2014).

Sentencia del 3 de diciembre (Consejo de Estado, Sección Tercera 2014).

Sentencia del 3 de diciembre de 2014 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2014).

SU 599 (Corte Constitucional de Colombia 2019).

SU 774 (Corte Constitucional de Colombia 2014).

SU-035 (Corte Constitucional de Colombia 2018).

T-214 (Corte Constitucional de Colombia 2020).

T-346 (Corte Constitucional de Colombia 2011).

T-474 (Corte Constitucional de Colombia 2010).

T-741 (Corte Constitucional de Colombia 2004).

C-588 (Corte Constitucional de Colombia 2019).

Uprimny-Yepes, R. (2010). Los dilemas de la restitución de tierras en Colombia. *Estudios Socio-jurídicos*.

Uprimny-Yepes, R., Sánchez, N., & Lozano, L. (2016). *Introducción al concepto de justicia transicional y al modelo de transición colombiano. Módulo de información dirigida*.

Uribe, M. (2012). • *LA FLEXIBILIDAD PROBATORIA EN EL PROCEDIMIENTO DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS*.

Uribe, M. I. (2012). *La Flexibilidad Probatoria En El Procedimiento de La Corte Interamericana De Derechos Humanos*. Medellín.

judicial: Entre el umbral mínimo de suficiencia y la duda razonable.

Bibliografía

- Alonso Espinal, M. (1992). *Conflicto armado y configuración regional: el caso del Magdalena Medio*.
- Álvarez Tafur, E. (2014). *La restitución constitucional de tierras en contextos de conflicto: Experiencia de Colombia y Guatemala*.
- Arce, J. (2013). *Estándares internacionales en materia de reparación integral. Su devenir y ejecución en el conflicto colombiano*. Cali: Universidad de Buenaventura.
- Avelino Álzate, Andrés. (2018), *Juez civil en contextos de justicia transicional*. Diálogos de Derecho y Política.
- Balanta Medina, M. (2013). *Justicia material en términos de flexibilidad probatoria*.
- Bernal-Camargo, D., & Padilla-Muñoz, A. (2017). *Los sujetos de especial protección: Construcción de una categoría jurídica a partir de la Constitución Política Colombiana de 1991*. Revista Jurídicas.
- Botero Bernal, A. (2003). *La metodología documental en la investigación jurídica: alcances y perspectivas*. Opinión jurídica.
- Bovino, A. (2005). *LA ACTIVIDAD PROBATORIA ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS*. Sur revista internacional de derechos humanos.
- Camargo Gualdrón, F. (2018). *Tensiones constitucionales en la justicia transicional*. Bucaramanga.
- Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras (Corte Interamericana de Derechos Humanos 1988)
- Caso Godínez Cruz contra Honduras (Corte Interamericana de Derechos Humanos 1989)

Caso Mapiripán contra Colombia (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2005)

Caso Acosta Calderón contra Ecuador (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2005)

Caso La Rochela contra Colombia (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2007)

Caso Escher y otros contra Brasil (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2009)

Caso Miembros de la aldea Chichupac y comunidades vecinas del municipio de Rabinal vs.

Guatemala (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2016)

Cárdenas Mesa, J. (2012). *La realidad tras la fantasía*, Pensamiento Jurídico. Bogotá.

Cárdenas Rueda, C. (2020). *La prueba de la buena fe exenta de culpa en materia de restitución de tierras: una mirada desde los actuales propietarios*.

C-037 (Corte Constitucional de Colombia 1996).

C-086 (Corte Constitucional de Colombia 2016).

C-330 (Corte Constitucional de Colombia 2016).

C-388 (Corte Constitucional de Colombia 2000).

C-588 (Corte Constitucional de Colombia 2019).

C-715 (Corte Constitucional de Colombia 2012).

C-438 (Corte Constitucional de Colombia 2013).

Centro Internacional para la Justicia Transicional. (2010). *Reparar el destierro lecciones para la reparación a las víctimas del desplazamiento forzado en Colombia desde la experiencia comparada*. Bogotá.

Cifuentes Chaparro, S. (2016). *Restituir tierras en la guerra: un análisis crítico del discurso de restitución de tierras en Colombia Reflexiones a partir del campesinado de Chibolo, Magdalena*. Bogotá.

Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación (2009). *El Despojo de Tierras y Territorios.*

Aproximación conceptual. Bogotá.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2018). ABC de la Corte Interamericana de

Derechos Humanos : El cuándo, dónde y porqué de la Corte Interamericana

Interamericana de Derechos Humanos. qué, cómo, Preguntas frecuentes. San José, Costa

Rica.

Defensoría del Pueblo. (s.f.). *Contenido y alcance del derecho a la reparación.*

Díaz Gómez, C., Sánchez, N., & Uprimny-Yepes, R. (2009). *Reparar en Colombia: los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión.*

Díaz, Á. (2015). *Análisis sistemático de la evaluación de la prueba que efectúa la Corte Interamericana de Derechos Humanos.* Chile.

El Masri contra Ex-República Yugoslava de Macedonia (Tribunal Europeo de Derechos Humanos 2009).

Fernández, M.. (2007). *Victimas sin mordaza: El impacto del sistema interamericano en la justicia transicional en Latinoamérica: los casos de Argentina, Guatemala, El Salvador y Perú.* Investigación y análisis.

Fundación para el debido proceso legal. (2010). *Las víctimas y la justicia transicional ¿Están cumpliendo los Estados latinoamericanos con los estándares internacionales?*

García Chavarría, A. (2016). *La prueba en a función jurisdiccional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.* Ciudad de México.

Gilbert, J. (2013). *DERECHO A LA TIERRA COMO DERECHO HUMANO:*

ARGUMENTOS A FAVOR DE UN DERECHO ESPECÍFICO

A LA TIERRA.

León Villamil, F. (2016). *La prueba social y de contexto en el proceso de restitución de tierras*.

Bogotá.

Lopes Cerqueira, D. (2018). *Valoración y estándar de prueba en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos de violencia de género*. Actualidad Jurídica.

López Ulla, J. (2013). *El “derecho a la verdad” en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*.

Mapiripán vs. Colombia (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2005).

Martín Peré, E. (2017). *El derecho a la tierra, al territorio y a la restitución tierras. Conflictos de tierras, conflicto armado y derechos humanos en Santander, Colombia*. Sevilla.

Ministerio de Agricultura. (2012). *El ABC para jueces de restitución de tierras*. Bogotá.

Parra Quijano, J. (2019). *Youtube*. Obtenido de

<https://www.youtube.com/watch?v=jWxCsQhBLOW>

Parra, J. (2004). *Manual de Derecho Probatorio*. Bogotá: Librería del Profesional.

Pérez Pérez, H. (2013). *La justicia transicional y el caso colombiano: el derecho a la verdad como pilar fundamental para lograr la justicia y la reparación*. Bogotá.

Ponce Bravo, M. (2016). *El Juez de Restitución de Tierras: Alcances y límites*. Bogotá.

Ramírez Acuña, J. (2020). *De la aplicación del criterio de flexibilidad probatoria en casos de graves violaciones de derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario dentro del conflicto armado colombiano*.

Reyes Molina, S. (2011). *Estándares de prueba y “moral hazard”*.

Reyes Posada, A. (2018). *Tierras Balance de la contribución del CNMH al esclarecimiento histórico*. Bogotá.

Sánchez León, N (2017), *Tierra en transición, justicia transicional, restitución de tierras y política agraria en Colombia*. Dejusticia.

Sentencia 05001-23-25-000-1999-01063-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2014).

Sentencia 05001-23-25-000-1999-01063-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2014).

Sentencia 05001-23-26-000-1990-05197-01 (Consejo de Estado. Sección Tercera 2013).

Sentencia 05001-23-31-000-1996-00237-01 (Consejo de Estado. Sección Tercera 2013).

Sentencia 05001-23-31-000-2006-03424-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2016).

Sentencia 05001-31-03-009-2010-00185-01 (Corte Suprema de Justicia, Sala Civil 2021).

Sentencia 15001-23-32-000-2003-03453-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2021).

Sentencia 15001-23-31-000-2006-02844-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2018).

Sentencia 17001-23-31-000-1998-00261-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2010).

Sentencia 52001-23-31-000-1998-00175-01 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2014).

Sentencia 68081312100120150003001 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras 2017).

Sentencia 68081312100120150008701 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras 2017).

Sentencia 68081312100120160001001 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras 2017).

Sentencia 680813121 00120150009701 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras 2017).

Sentencia 68081312100120150006701 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras 2017).

Sentencia 6808131210012015000860 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2017).

Sentencia 68081312100120150016501 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2018).

Sentencia 6868081312100120160018601 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2018).

Sentencia 68081312100120150010101 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2018).

Sentencia 20001312100120140000401 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2018).

Sentencia 68081312100120160008401 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2018).

Sentencia 68081312100120160006701 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2019).

Sentencia 668081312100120160010301 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2019).

Sentencia 68081312100120170008701 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2019).

Sentencia 68081312100120160138001 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2019).

Sentencia 68081312100120160007501 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2019).

Sentencia 68081312100120160021601 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2020).

Sentencia 68081312100120170014601 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2020).

Sentencia 68081312100120160021401 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2020).

Sentencia 68081312100120180000201 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2020).

Sentencia 68081312100120160001601 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2020).

Sentencia 68081312100120170009501 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2020).

Sentencia 68081312100120160021501 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2020).

Sentencia 68081312100120160014201 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2020).

Sentencia 68081312100120160016501 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2020).

Sentencia 68081312100120160016401 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2020).

Sentencia 68081312100120170017701 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2021).

Sentencia 68081312100120170011401 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2021).

Sentencia 68081312100120170006401 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2021).

Sentencia 68081312100120190008801 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2021).

Sentencia 68081312100120170008002 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2021).

Sentencia 68081312100120160022401 (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala

Civil Especializada en Restitución de Tierras 2021).

Sentencia C-035 (Corte Constitucional de Colombia 2016).

Sentencia del 11 de febrero (Consejo de Estado, Sección Tercera 2008).

Sentencia del 28 de agosto (Consejo de Estado, Sección Tercera 2014).

Sentencia del 3 de diciembre (Consejo de Estado, Sección Tercera 2014).

Sentencia del 3 de diciembre de 2014 (Consejo de Estado, Sección Tercera 2014).

SU 599 (Corte Constitucional de Colombia 2019).

SU 659 (Corte Constitucional de Colombia 2022).

SU 774 (Corte Constitucional de Colombia 2014).

SU-035 (Corte Constitucional de Colombia 2018).

T-008 (Corte Constitucional de Colombia 2019).

T-051 (Corte Constitucional de Colombia 2018).

T-083 (Corte Constitucional de Colombia 2017).

T-214 (Corte Constitucional de Colombia 2020).

T-214 (Corte Constitucional de Colombia 2020).

T-214 (Corte Constitucional de Colombia 2020).

T-237 (Corte Constitucional de Colombia 2020).

T-346 (Corte Constitucional de Colombia 2011).

T-391 (Corte Constitucional de Colombia 2020).

T-393 (Corte Constitucional de Colombia 2021).

T-435 (Corte Constitucional de Colombia 2007).

T-458 (Corte Constitucional de Colombia 2010).

T-474 (Corte Constitucional de Colombia 2010).

T-638 (Corte Constitucional de Colombia 1996).

T-741 (Corte Constitucional de Colombia 2004).

Uprimny-Yepes, R. (2006). *¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia*. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad

Uprimny-Yepes, R. (2010). Los dilemas de la restitución de tierras en Colombia. *Estudios Socio-jurídicos*.

Uprimny-Yepes, R., Sánchez, N., & Lozano, L. (2016). *Introducción al concepto de justicia transicional y al modelo de transición colombiano. Módulo de información dirigida*.

Uribe, M. (2012). • *LA FLEXIBILIDAD PROBATORIA EN EL PROCEDIMIENTO DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS*.

Uribe, M. I. (2012). *La Flexibilidad Probatoria En El Procedimiento de La Corte Interamericana De Derechos Humanos*. Medellín.

Vaca Salamanca, M. Á., Pérez Contreras, S. d., & Meneses Correa, J. (2021). *La decisión judicial: Entre el umbral mínimo de suficiencia y la duda razonable*.