

DERECHOS COLECTIVOS, TIERRAS Y EXTRACTIVISMO EN COLOMBIA:

UNA APROXIMACIÓN SOCIOJURÍDICA

Edimer Leonardo Latorre Iglesias

Misael Tirado Acero

Omar Javier Contreras Socarrás

Andrea Carolina Rodríguez Fernández

Rafaela Sayas Contreras

Juan Carlos Vélez Baena



Instituto Latinoamericano de Altos Estudios



FND Federación Nacional de
Departamentos

Derechos colectivos, tierras y
extractivismo en Colombia:
una aproximación sociojurídica

Derechos colectivos, tierras y extractivismo en Colombia: una aproximación sociojurídica

EDIMER LEONARDO LATORRE IGLESIAS
MISAEEL TIRADO ACERO
OMAR JAVIER CONTRERAS SOCARRÁS
ANDREA CAROLINA RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ
RAFAELA SAYAS CONTRERAS
JUAN CARLOS VÉLEZ BAENA

Instituto Latinoamericano de Altos Estudios –ILAE–
Federación Nacional de Departamentos –FND–

Queda prohibida la reproducción por cualquier medio físico o digital de toda o un aparte de esta obra sin permiso expreso del Instituto Latinoamericano de Altos Estudios –ILAE–. Publicación sometida a evaluación de pares académicos (*Peer Review Double Blinded*). Esta publicación está bajo la licencia *Creative Commons* Reconocimiento - NoComercial - SinObraDerivada 3.0 Unported License.



Derechos colectivos, tierras y extractivismo en Colombia: una aproximación sociojurídica / Edimer Leonardo Latorre Iglesias ... [et al.] - Bogotá: Instituto Latinoamericano de Altos Estudios ; Federación Nacional de Departamentos, 2018.

260 p.

ISBN: 9789588968926

I. DERECHOS COLECTIVOS - COLOMBIA 2. TENENCIA DE TIERRA - ASPECTOS JURÍDICOS - COLOMBIA 3. INDÍGENAS - SITUACIÓN LEGAL - COLOMBIA 4. EXTRACTIVISMO - ASPECTOS JURÍDICOS - COLOMBIA I. Latorre Iglesias, Edimer Leonardo II. Tirado Acero, Misael III. Contreras Socarrás, Omar Javier IV. Rodríguez Fernández, Andrea Carolina V. Sayas Contreras, Rafaela VI. Vélez Baena, Juan Carlos VII. Título

323.1 ed. 21

ISBN 978-958-8968-92-6

© EDIMER LEONARDO LATORRE IGLESIAS, 2018

© MISAEL TIRADO ACERO, 2018

© OMAR JAVIER CONTRERAS SOCARRÁS, 2018

© ANDREA CAROLINA RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, 2018

© RAFAELA SAYAS CONTRERAS, 2018

© JUAN CARLOS VÉLEZ BAENA, 2018

© Federación Nacional de Departamentos –FND–, 2018

© Instituto Latinoamericano de Altos Estudios –ILAE–, 2018

Derechos patrimoniales exclusivos de publicación y distribución de la obra

Cra. 18 # 39A-46, Teusquillo, Bogotá, Colombia

PBX: (571) 703-6396, FAX (571) 323 2181

www.ilae.edu.co

Ilustración de portada: FOTOLIA. Imagen cedida por el Fondo de Publicaciones de la Universidad Sergio Arboleda.

Diseño de carátula, composición y edición electrónica:

Editorial Milla Ltda. (571) 702 1144

editorialmilla@telmex.net.co

Editado en Colombia

Published in Colombia

FEDERACIÓN NACIONAL DE DEPARTAMENTOS

Presidente

CARLOS JULIO GONZÁLEZ VILLA

Vicepresidente

CARLOS EDUARDO OSORIO BURITICÁ

Director Ejecutivo

CARLOS ERNESTO CAMARGO ASSÍS

CONSEJO DIRECTIVO

Departamento de Boyacá

CARLOS ANDRÉS AMAYA RODRÍGUEZ

Departamento de Bolívar

DUMEK TURBAY PAZ

Departamento de Vichada

LUIS CARLOS ÁLVAREZ MORALES

Gobernación de Amazonas

VÍCTOR HUGO MORENO BANDEIRA

Gobernación de Nariño

CAMILO ERNESTO ROMERO GALEANO

TABLA DE CONTENIDO

CAPÍTULO PRIMERO	
POSTERGACIONES, RESTRICCIONES Y DEBILIDADES SOCIO-ESTRUCTURALES DEL AGRO COLOMBIANO: ANÁLISIS SOCIO JURÍDICO A LA LEY 1448 DE 10 DE JUNIO DE 2011	
	13
I. Introducción	13
II. Códigos y fusiles: restricciones institucionales a la ley de restitución de tierras	35
III. Entre el hacha y el papel: restricciones sociojurídicas del agro en Colombia	56
IV. Conclusiones	69
CAPÍTULO SEGUNDO	
EXTRACTIVISMO Y DERECHOS COLECTIVOS EN COLOMBIA: FLEXIBILIZACIÓN NORMATIVA Y REALIDADES LOCALES	
	77
I. Introducción	77

II. Extractivismo y derechos colectivos en Colombia: entre la fragmentación institucional y el empoderamiento colectivo	96
III. Extractivismo de carbón en el Departamento del Cesar: activos tóxicos y socialización de desperdicios	111
IV. Conclusiones	130

CAPÍTULO TERCERO

EL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS TRADICIONALES EN COLOMBIA	139
I. Introducción	139
II. Pueblos tradicionales como sujetos de derecho	143
III. El derecho a la consulta previa de las comunidades tradicionales	150
IV. La consulta previa en la jurisprudencia colombiana	158
V. Del mundo normativo al mundo de la realidad: situación actual de la consulta previa en Colombia	162
VI. El futuro de la consulta previa: Ley estatutaria	169
VII. Conclusiones	172

CAPÍTULO CUARTO

SEGUNDOS OCUPANTES Y SU RELACIÓN CON LA TIERRA EN COLOMBIA	175
I. Introducción	175
II. Los derechos humanos, justicia transicional y tierras	177

III. Reclamantes de tierras, opositores y segundos ocupantes	202
A. Reclamantes de tierras	202
B. Opositores a la acción de restitución	208
C. Segundos ocupantes	214
IV. Conclusiones	224
BIBLIOGRAFÍA	227
LOS AUTORES	259

CAPÍTULO PRIMERO
POSTERGACIONES, RESTRICCIONES Y
DEBILIDADES SOCIO-ESTRUCTURALES DEL AGRO
COLOMBIANO: ANÁLISIS SOCIO JURÍDICO A LA LEY
1448 DE 10 DE JUNIO DE 2011¹

Edimer Leonardo Latorre-Iglesias

Misael Tirado Acero

Juan Carlos Vélez Baena

I. INTRODUCCIÓN

Si un hombre tiene dominio sobre la tierra en que otros han de trabajar, puede apropiarse el producto de su trabajo como precio del permiso para efectuarlo. De este modo se infringe la ley fundamental de la naturaleza, de que su disfrute sea consecuencia del esfuerzo. Uno gana sin producir, los otros producen sin ganar. Al uno le enriquecen injustamente; al otro le despojan. Hemos visto que esta injusticia fundamental es la causa de la injusta distribu-

1 *Diario Oficial*, n.º 48.096, de 10 de junio de 2011, disponible en [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1448_2011.html].

ción de la riqueza que divide la moderna sociedad en los muy ricos y los muy pobres. El continuo crecimiento de la renta, el precio que el trabajo está obligado a pagar por el uso de la tierra, es lo que usurpa a los más la riqueza justamente ganada, y la acumula en manos de los pocos que no hacen nada para ganarla².

El sociólogo e historiador BARRINGTON MOORE JR.³ propone, después de la Segunda Guerra Mundial⁴, un trabajo de análisis crítico reflexivo sobre los procesos divergentes de la modernización a nivel global. Basado en el método comparativo de la historia de las naciones, su mirada taxonómica permite aproximarse de una forma detallada a las diversas construcciones sociales de la modernización, logrando precisar, que más que de una modernidad, es necesario entender las modernidades en su conjunto. En particular, comprender las tres vías políticas que se produjeron en coyunturas socio-históricas disimiles: los regímenes democráticos, los fascistas y los comunistas.

Es de anotar que la validez de su metodología y el carácter macro-sociológico de la misma, aun permiten entender los contrastes entre naciones⁵, su sociología historicista realizaba comparaciones entre los divergentes procesos de cambio estructural, con la

2 HENRY GEORGE. *Progreso y miseria*, Barcelona, Comares, 2008, p. 64.

3 BARRINGTON MOORE JR. *Los orígenes sociales de la dictadura y de la democracia: el señor y el campesino en la formación del mundo moderno*, Barcelona, Ariel, 2015.

4 1.º de septiembre de 1939-2 de septiembre de 1945.

5 DARON ACEMOGLU y JAMES ROBINSON. *Por qué fracasan los países: los orígenes del poder, la prosperidad y la pobreza*, Barcelona, Ediciones Deusto, 2012.

finalidad de identificar y discernir las configuraciones *sui generis* institucionales que emanaban de los procesos convulsos del desarrollo social. En especial, sus interpretaciones estaban encauzadas a precisar las tendencias históricas y las diferentes aristas que afrontaban las mismas, en momentos sociopolíticos específicos.

La pertinencia de su aproximación analítica estriba en que estas relaciones de cambio, discontinuidad o continuidad se daban en torno al poder de las interacciones entre la elite rural (nobleza), la monarquía y la ascendente burguesía. Las luchas de poder entre estos grupos sociales, las cuales podían alcanzar altas cotas de violencia, estaban centradas *en el dominio de la tierra y en la instauración de las lógicas capitalistas de la agricultura comercial en contravía de las relaciones sociales de explotación agrícola imperantes*.

Cuando existe un triunfo de la burguesía (entendida esta como una mentalidad que se materializa institucionalmente), se da la conformación de las instituciones democráticas. En el momento en que surge la modernización desde las elites rurales y se preserva el *statu quo* desde una modernización conservadora, la vía asumida es el fascismo, y cuando la modernización viene desde las revoluciones campesinas (desde abajo), el camino institucional es el comunismo. De ahí que sea imperativo:

... comprender el papel de las clases altas rurales y de los campesinos en las revoluciones burguesas que condujeron a la democracia capitalista, las revoluciones burguesas abortadas que condujeron al fascismo, y las revoluciones campesinas que condujeron al comunismo: Las

formas como las clases altas rurales y los campesinos reaccionaron al reto de la agricultura comercial fueron factores decisivos para que se dieran determinados resultados políticos⁶.

A pesar de los cambios globales del mundo contemporáneo, hay un aspecto de las premisas de MOORE que aún sigue teniendo validez: *la distribución equitativa de la tierra como centro de la conformación del Estado y de sistemas democráticos estables*, así mismo, el análisis de la tardo-modernidad como un bloqueo de la modernización en los países que no pudieron sintonizarse con el espíritu de los tiempos o que aun insisten en hacerlo. Análisis que dictamina que una modernidad difusa y sus diversas amalgamas, fusiones e hibridaciones, es más producto de un proceso interno que externo, de ahí lo esencial de entender las relaciones entre señores-campesinos y sus luchas por preservar el poder que confiere la tierra.

En este orden de ideas, el rol central del análisis histórico comparativo estriba en las interrelaciones conflictivas entre señores y campesinos como factor constituyente de las instituciones y los regímenes políticos que se instauran durante la modernización. Es de anotar que en el estudio de las estructuras de las sociedades agrarias se dan variaciones que versan en torno al rumbo que toman las relaciones de la elite agraria con la monarquía. Cuál de los dos tenía el poder, hacía difícil el camino de la democracia (una

6 ACEMOGLU y ROBINSON. *Por qué fracasan los países: los orígenes del poder, la prosperidad y la pobreza*, cit., p. 13.

democracia entendida en el marco conceptual de la narrativa que entrega la mentalidad burguesa, donde conviven conceptos claves tales como el contrato social, la triple división de poderes y la estabilidad jurídica) con unos costos sociales altísimos.

En el pasado reciente del mundo global, las luchas por la democracia y la preservación de sus promesas siguen siendo violentas y conflictivas. En la era de la posverdad, la tierra permanece en el centro de la disputa en una nueva dimensión: el acaparamiento de tierras, la tendencia que se conoce como el *land grabbing*. Según STEFANO LIBERTI esta fuerte tendencia global con implicaciones en los territorios locales es

... el nuevo terreno de conquista de aventureros y hombres de negocios, de Estados ansiosos por garantizar el abastecimiento de comida a sus ciudadanos y de financieros deseosos de multiplicar sus ganancias⁷.

Para seguir en la línea de análisis comparativo global de MOORE, LIBERTI recorre las realidades de ciudades y países posmodernos o premodernos con alta diversidad agrícola y discontinuidad en sus conformaciones institucionales: Etiopía, Arabia Saudita, Ginebra, Chicago, Brasil, Tanzania. Se destaca de su investigación la premisa básica: en todos los países del mundo existe una fuerte macro-tendencia por acaparar tierras que garanticen la seguridad alimentaria de sus ciudadanos, al mismo tiempo que permita controlar

7 STEFANO LIBERTI. *Los nuevos amos de la tierra*, Bogotá, Taurus, 2016, p. 13.

y preservar *el oro azul* (denominación con la cual se señala el valor del agua, en un mundo con recursos ambientales cada vez más finitos).

Sumado a lo anterior, se han trasladado todos los elementos del capitalismo a la gestión de las tierras: el leasing, el *hedging*, las subrogaciones, la competencia y demás figuras del mundo económico se incorporan a las dinámicas extractivas de los recursos agrícolas con la finalidad de usarlas como la nueva frontera de los combustibles “amigables con el ambiente”. Es así como la palma africana y sus derivados, ingresan con fuerza al mercado. El etanol –y en especial todos los agro carburantes– puede ser el culpable con un 75% de responsabilidad sobre la grave crisis alimentaria global. Como lo señala el sentimiento de nostalgia por el pasado perdido de un indio guaraní: “Aquí hasta los años sesenta solo había un bosque, estaban los árboles, estaban los animales. Era otro mundo. Se han llevado nuestro mundo”⁸.

Ese mundo perdido de lo rural es un campo de conflicto donde el capitalismo global y su *globalización*⁹, destruyen el equilibrio armónico entre la tierra y los alimentos, entre la tierra y la cosmovisión de los grupos tradicionales indígenas, entre la tierra y las condiciones para el desarrollo humano y social con sostenibilidad. En este sentido, al hacer un repaso a las estadísticas globales, toma fuerza el argumento de que

8 Ibid., p. 205.

9 GEORGE RITZER. *La globalización de la nada*, Madrid, Editorial Popular, 2007.

el conflicto entre las elites agrarias y los campesinos pervive en las nuevas coyunturas históricas.

Uno de los componentes fuertemente consolidado del capitalismo globalizador, es el de la desigualdad social, la cual avanza a pasos agigantados. Según la ONG Oxfam International¹⁰, 8.000 millonarios poseen la riqueza de 3.600 millones de personas, y para entender la forma como la riqueza se acumula, solo basta con revisar que los 1.810 milmillonarios, tienen la misma riqueza que el 70% de la población más pobre de la humanidad.

En este orden de ideas, en el informe sobre el destierro de América Latina, Oxfam¹¹ precisa cómo la postergación histórica del problema no resuelto de la extrema concentración de la tierra, así como el acceso y control de los beneficios de la explotación de la productividad agrícola, supone más atraso y pobreza para los campesinos del continente:

Los Estados han sido incapaces de subvertir el poder de las elites que dominan la tierra, arraigado en un imaginario colectivo que subvalora, explota y discrimina a las personas que la trabajan y tienen derecho sobre ella, en especial las comunidades indígenas y afrodescendientes¹².

En América Latina, más de la mitad de la tierra productiva está concentrada en el 1% de las explotaciones de mayor tamaño, lastimosamente el 1% de las

10 OXFAM INTERNATIONAL. *Desterrados*, 2016, disponible en [www.oxfam.org].

11 Ídem.

12 Ídem.

fincas poseen más extensiones de tierra que el 99% restante, Oxfam¹³ advierte al respecto sobre el poder de las elites corporativas, que logran diversificar sus productos en función de la demanda global, afectando las vocaciones productivas del campo y consolidando el modelo extractivista:

Pero la desigualdad en torno a la tierra no se limita a la forma en que se distribuye la superficie productiva. La competencia por la tierra y la concentración de poder en torno a esta se han intensificado en los últimos años con la acelerada expansión del extractivismo, un modelo productivo basado en explotar los recursos naturales con el fin de producir grandes volúmenes de materias primas: recursos minerales, hidrocarburos, productos agroindustriales, ganaderos y forestales fundamentalmente para el mundo global.

Dichos discursos imperantes se convierten en una validación de

los países “desarrollados” y que por tanto controlan la “globalización”, donde el tema del desarrollo para las demás naciones “subdesarrolladas”, haya salido de sus agendas y de sus grupos de expertos en el conocimiento [...] por tanto globalización y desarrollo son, en apariencia las dos caras de la misma moneda¹⁴.

13 Ídem.

14 MISAEL TIRADO ACERO. *El esclavo en el espejo de la “modernidad” o su autocolonialismo*, Bogotá, Universidad Militar Nueva Granada-Legis, 2011, pp. 125, 126 y 129.

Por tanto, la modernidad también se ha convertido en una premisa de quienes ostentan el desarrollo y en este sentido:

Es indudable que para que la Modernidad nos ayude a ser sujetos y comunidades más libres y creativas es necesario que construyamos en el Sur amplias sociedades civiles con nuestras identidades específicas. Y estas sociedades, donde se respetan los derechos y poderes de cada individuo y grupo, tienen que edificarse desde abajo y desde arriba¹⁵.

Colombia (con procesos de bloqueo de la modernidad no superados) socio-estructuralmente no ha escapado a esta tendencia. Considerado por la Food and Agriculture Organization –FAO–¹⁶ como el país número 25 entre 253 países con potencial de expansión agrícola (sin afectar el área de bosque natural), con una capacidad de riqueza agrícola y de recursos hídricos envidiables. En este momento tres millones de hectáreas del territorio colombiano ya se encuentran cubiertos con cultivos agroindustriales, (3.298.975 hectáreas de cultivos industriales) y el 70% de la producción agrícola se concentra en ocho cultivos tradicionales: flores, banano, café, azúcar, arroz, papa, maíz y palma africana¹⁷. Por tanto

15 *Ibíd.*, p. 141.

16 ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ALIMENTACIÓN –FAO–. “El futuro de la agricultura y la alimentación: tendencias y desafíos”, New York, ONU, 2015, disponible en [<http://www.fao.org/3/a-i6887s.pdf>].

17 *Ídem.*

La globalización es flexible “si son materias primas o capital intelectual” según los criterios de los desarrollados, que ellos mismos controlan. Hay libre comercio para los productos que ellos consideran necesario proteger y lo mismo sucede con las personas [...] Desde luego, otra es la historia para los desplazados, emigrantes y vagabundos pobres¹⁸.

A pesar de este aparente progreso agroindustrial, la tierra en Colombia ha estado en el centro de una disputa por el control territorial. Desde la llegada de los conquistadores¹⁹, quienes a punta de espada y religión realizaron un proceso de conquista y dominación, el cual pervivió y se mantuvo en ciclos constantes por la lucha y el dominio de sus tierras en diversos momentos de la historia política del país: de los conquistadores-indígenas, patriotas-realistas, bolivarianistas-santanderistas, liberales-conservadores, hasta llegar a las confrontaciones guerrillas-paramilitares.

El desarrollo histórico de los últimos 50 años en Colombia se destaca por estar envuelto dentro de características variadas, que han conllevado a que gran parte de las problemáticas afecten de igual manera a los ciudadanos como a las dependencias del Estado. Es posible entender que el conflicto colombiano, sumado al problema del narcotráfico necesariamente debe verse como un conjunto de hechos definitorios que influyen directamente la manera en que el Estado se desarrolla, cobrando especial relevancia al configurar el conflicto armado más antiguo

18 TIRADO ACERO. *El esclavo en el espejo de la “modernidad” o su autocolonialismo*, cit., p. 147.

19 El primero que exploró las costas de lo que hoy es Colombia, fue ALONSO DE OJEDA en 1501.

de la región, lo que le permite dejar una huella mucho más profunda dentro de la sociedad colombiana, manifestado mediante actos de violencia sobre la población civil²⁰.

En este entendido, en las décadas actuales, Colombia se está desligando con lentitud de haber tenido uno de los conflictos más largos con guerrillas, paramilitares y narcotraficantes, donde el control de la tierra como corredor de guerra y como espacio para la siembra de la hoja de coca, jugó un rol destacado y dinamizador de la violencia. Se pasó de una lucha por la tierra a una lucha denodada con múltiples actores armados que pugnaban por el control del territorio para poder construir proyectos hegemónicos *alter*-legales desde las regiones. Conflicto armado que ha traído consigo

disgregación cultural, pérdida de tradiciones, pobreza extrema, estigmatización social, marginación, fragmentación del núcleo familiar, vulneración a los derechos humanos, compleja situación por la que pasan grupos poblacionales vulnerables, que se movilizan dentro del territorio nacional buscando amparo y protección del Estado colombiano²¹.

20 MISAEL TIRADO ACERO. “La protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes frente a la legitimidad del Estado”, en ODUBER ALEXIS RAMÍREZ ARENAS (comp.). *Justicia Constitucional*, t. II, Bogotá, Universidad Santo Tomás - Editorial Ibáñez, 2017, disponible en [<https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/4249/Vilma%20S.%20Moreno%20D%C3%ADaz%202017.pdf?sequence=1>], p. 68.

21 MISAEL TIRADO ACERO, OMAR HUERTAS DÍAZ y JOSÉ SAÚL TRUJILLO GONZÁLEZ. *Niños, niñas y adolescentes en el marco del conflicto armado. 1985-2015*, Sabaneta, Unisabneta, 2015, p. 31.

La dinámica mundial de la creación y la consolidación de mercados ilícitos a escala global, ha conllevado a que el negocio de las drogas duras (cocaína, heroína) se alterne con la producción de estimulantes tipo anfetamínico –ETA–, sustancias psicoactivas –SPA– y demás drogas sintéticas donde las edades de consumo se están bajando cada vez más²² por tanto, los diferentes canales de distribución se han sofisticado y por ende las ganancias de los precios de la mercancía se multiplica por 100 entre el lugar de producción y el lugar de expendio.

La parquedad de esta observación en los documentos oficiales de las Naciones Unidas no corresponde a la gravedad de esta consecuencia para los países que han soportado la violencia exacerbada de la “guerra contra las drogas”, entre ellos, Colombia y México²³.

Producto de este conflicto armado, el país ingresa a unos acuerdos con la guerrilla de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia –FARC– y a un posible escenario del posconflicto. Pero el saldo de la violencia entre guerrilla-Estado y entre la amalgama de actores violentos, hace que los retos para construir la posibilidad de una paz duradera impliquen un cambio en las estructuras del Estado y sus vínculos con los vacíos institucionales: siete millones de desplazados, nueve

22 Observatorio de Drogas de Colombia, portal disponible en [<http://www.odc.gov.co/PUBLICACIONES>].

23 MISAEL TIRADO ACERO, BERNARDO PÉREZ SALAZAR y LUZ ANGÉLICA VIZCAINO SOLANO. *Las drogas: políticas nacionales e internacionales de control. Una introducción crítica*, Bogotá, Universidad Católica de Colombia, 2015, p. 28.

millones de víctimas, menores en el conflicto armado, desaparecidos y un serio problema de memoria histórica y de construcción de ciudadanía, así como una fuerte desconfianza en la política, los políticos y las instituciones²⁴.

Las pérdidas tangibles e intangibles que dejan décadas de conflicto armado, hacen que reparar a las víctimas se convierta en una tarea urgente y complicada para el Estado Colombiano, donde los niños, niñas y adolescentes siguen siendo uno de los grupos poblacionales más afectados, pese a los mecanismos de protección, defensa y amparo ratificados en la norma constitucional integrada²⁵. Si bien hoy en día existe un registro de víctimas, no significa que las mismas hayan sido reconocidas o reparadas mediante sentencia²⁶.

Según la Comisión de seguimiento a la política pública sobre desplazamiento forzado²⁷ en el análisis de tres décadas de conflicto armado en Colombia (1980-

24 CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA, *El derecho a la justicia como garantía de no repetición*, vol. II, "Las víctimas y las antesalas de la justicia, Conclusiones y recomendaciones", Bogotá, CNMH, 2016, disponible en [<http://centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/informes2016/derecho-justicia/el-derecho-de-justicia-como-garantia-de-no-repeticion-tomo-2.pdf>].

25 CÉSAR OLIVEROS AYA y MISAEL TIRADO ACERO. *La niñez en el conflicto armado: Una mirada desde la sociología jurídica y la semiótica del cine*, Bogotá, Universidad Militar Nueva Granada, 2012, p. 90.

26 TIRADO ACERO, HUERTAS DÍAZ y TRUJILLO GONZÁLEZ. Niños, niñas y adolescentes en el marco del Conflicto armado. 1985-2015, cit., p. 43.

27 COMISIÓN NACIONAL DE SEGUIMIENTO A LA POLÍTICA PÚBLICA DE DESPLAZADOS. *Informe sobre el despojo de las tierras*, Bogotá, CODHES, 2011.

2010) las pérdidas para las víctimas implicaron un despojo sistemático y de gran magnitud. Se logró determinar que las víctimas antes de la expulsión poseían bienes de estimable valor. El 82.9% de personas tenían un bien, el 42.1% eran propietarios de tierras, el 70.8% tenían ganado y otros animales, el 46.9% cultivos, el 49.1% maquinaria (equipos-vehículos), el 22% infraestructura productiva.

Después del desplazamiento y con el control territorial motivado por la violencia en el campo, el total de tierras abandonadas fue del 15.4% de la superficie nacional, el 82.9% de personas que habitaban estos predios se vieron forzados a abandonarlos y el 1.8% entregaron sus tierras a terceros sin recibir nada a cambio. El 7.6% de las tierras fueron vendidas en procesos que hoy son considerados fraudulentos. En total 434.100 familias fueron despojadas de sus tierras. La superficie cultivada que las familias desplazadas se vieron obligadas a abandonar, vender o entregar a terceros forzosamente fue de 1.563.759 hectáreas. La comisión de seguimiento concluyó que el valor del despojo a los campesinos en estas tres décadas de destierro sistemático, asciende a la suma de 19.9 billones de pesos en 2010 (valor equivalente al 39% del producto interno bruto en ese momento).

Frente a estas realidades y pensando en el posconflicto, el Estado colombiano en un intento de iniciar los procesos de reparación a las víctimas y de generar las condiciones del posconflicto promulga la Ley 1448 de 2011 ya citada, también conocida como Ley de víctimas y restitución de tierras. El espíritu de esta norma es innovador y da un vuelco a la concepción

tradicional que se venía manejando sobre las víctimas y el reparto de las tierras en leyes anteriores²⁸.

Uno de sus principales objetivos es visibilizar a las víctimas a partir del reconocimiento de esa condición, como sujetos de derecho en el marco jurídico garantista y restaurador, lo cual era una condición clave para enfrentar el proceso de paz y una exigencia de los grupos organizacionales que representan a las víctimas. En este sentido se logra una dogmática jurídica más extensa en torno al concepto de víctima, con una serie de medidas que implican garantizar el goce efectivo de los derechos consagrados en la normatividad y que emanan de una concepción de justicia restaurativa.

Por ende, el postulado básico de la ley en comentario es el proceso de reparación que propone, el cual implica la restitución de la tierra despojada en forma violenta en el conflicto. En el Título IV, Reparación de las víctimas, Capítulos I, II y III (arts. 69 al 122) de la comentada ley, el Estado colombiano propone un modelo innovador y una nueva política pública de restitución de tierras encaminado a:

... asegurar, agilizar y facilitar los mecanismos de Reparación integral, a través de mecanismos efectivos que com-

28 "Debe aclararse que el concepto de víctima fue introducido en la legislación por medio de la Ley 1448 de 2011, pero fundamentalmente se refiere a los orígenes, causas y efectos, del conflicto armado y a la verificación de impactos y efectos que ha tenido sobre las víctimas del conflicto armado colombiano, la población en general y compartir responsabilidad entre las FARC y el Estado sobre las implicaciones de la misma". TIRADO ACERO, HUERTAS DÍAZ y TRUJILLO GONZÁLEZ. Niños, niñas y adolescentes en el marco del Conflicto armado. 1985-2015, cit., p. 46.

prenden dos vías: *la administrativa y la judicial*, los cuales constituyen una categoría especial de procesos similar a los abreviados o sumarios, con una peculiar característica de inversión de la carga de la prueba en favor de la víctima y *en contra del opositor* y algunas presunciones que conllevan a vicios del consentimiento del contrato y la nulidad de actos o sentencias, cuando se demuestra relación de las partes con el conflicto, que se ejercen bajo postulados autónomos, entre ellos el que le da el carácter de prevalencia constitucional²⁹.

La promulgación de la Ley 1448 de 2011, si bien ha dado reconocimiento a grupos poblacionales vulnerados por el conflicto entre ellos los niños, niñas y adolescentes, también contempla el enfoque diferencial como factor determinante en las labores reparatorias³⁰, la eficacia de la norma frente al cumplimiento de la misma ha propiciado un debate que aún no finaliza, el cual se puede clasificar entre los que señalan las ventajas y los que señalan sus imposibilidades y posibles frustraciones colectivas. Autores como MISAE TIRADO ACERO³¹ y MARIANA DELGADO BARÓN³²

29 NAPOLEÓN IMBETT. "Fortalezas y debilidades del procedimiento de restitución de tierras contemplado en la Ley de Víctimas", *Revista Vis Iuris*, vol. 21, n.º 4, 2015, disponible en [<http://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/visiuris/article/view/980/825>], p. 12.

30 OMAR HUERTAS DÍAZ. "NNA de 'minorías étnicas': indígenas y afrodescendientes víctimas del conflicto armado", en TIRADO ACERO, HUERTAS DÍAZ y TRUJILLO GONZÁLEZ. *Niños, niñas y adolescentes en el marco del Conflicto armado. 1985-2015*, cit., p. 113.

31 Ídem.

32 MARIANA DELGADO BARÓN. "Las víctimas del conflicto armado colombiano en la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras: apropiación y resignificación de una categoría jurídica", *Perfiles Latinoame-*

precisan la importancia de resignificar el concepto de víctima y de las dinámicas de la subjetivación política del mismo, en un escenario de posconflicto, como a su vez dar una respuesta integral a los estándares internacionales de protección de los derechos humanos. Por su parte, GUSTAVO ROJAS PÁEZ y ANDRÉS MAURICIO GUZMÁN RINCÓN³³ analizan la potencialidad de la ley para lograr una justicia social redistributiva.

En contravía de las visiones optimistas, JUAN DAVID VILLA GÓMEZ y ALFONSO INSUASTY RODRÍGUEZ³⁴ explican el contradictorio discurso entre las posibilidades fácticas de la norma y la realidad de las víctimas. Quizás un análisis intermedio lo encontramos en el balance que realiza ANGELIKA RETTBERG³⁵ de la ley, donde se escudriñan tres grandes problemas que en la actualidad siguen pendientes de ser superados: La

ricanos, n.º 46, julio-diciembre de 2015, pp. 121 a 145, disponible en [<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=11539199004>].

- 33 GUSTAVO ROJAS PÁEZ y ANDRÉS MAURICIO GUZMÁN RINCÓN. “¿Más allá de la justicia correctiva?: potencialidades de la restitución de tierras en la superación de los conflictos armados”, *Opinión Jurídica*, vol. 15, n.º 29, enero-junio de 2016, pp. 21 a 41, disponible en [<https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/1715/1658>].
- 34 JUAN DAVID VILLA GÓMEZ y ALFONSO INSUASTY RODRÍGUEZ. “Significados en torno a la reparación, la ayuda humanitaria, la indemnización y la restitución en víctimas del conflicto armado en el municipio de San Carlos”, *El Ágora*, vol. 15, n.º 2, julio-diciembre de 2015, pp. 419 a 445, disponible en [https://www.researchgate.net/publication/280623676_Significados_en_torno_a_la_reparacion_la_ayuda_humanitaria_la_indemnizacion_y_la_restitucion_en_victimas_del_conflicto_armado_en_el_municipio_de_San_Carlos].
- 35 ANGELIKA RETTBERG. “Ley de víctimas en Colombia: un balance”, *Revista de Estudios Sociales*, n.º 54, 2015, pp. 185 a 188, disponible en [<https://revistas.uniandes.edu.co/doi/full/10.7440/res54.2015.14>].

sostenibilidad fiscal de la ley a largo plazo, el consenso público y el apoyo popular en torno a la ley pero sobre todo, la generación de expectativas en los grupos y comunidades víctimas de la violencia en Colombia que podrían terminar siendo una frustración colectiva de una ley imposible de cumplirse.

Sin lugar a dudas, a pesar de ser un aporte valioso en el tema del constitucionalismo progresista que caracteriza a Colombia³⁶, la ley de restitución de tierras es posible enfrente la probabilidad de convertirse en una nueva propuesta fallida para las víctimas, en especial por la debilidad normativa a la hora de enfrentar la movilización estructural de las condiciones sociales para la cual se genera la ley. El temor de que las promesas de la ley no puedan materializarse está presente en el clima de opinión generalizada en Colombia³⁷ o en su caso “la justicia se hace como tal, cuando logra saldar las deudas del pasado” y en consonancia “la idea de injusticia sobrevive gracias a la debilidad del Estado y la ineficacia simbólica de la norma”³⁸. En últimas, este trabajo se enlaza en el sen-

36 EDIMER LEONARDO LATORRE IGLESIAS *et al.* *Litigio estructural en América Latina: génesis y tendencias del constitucionalismo progresista*, Bogotá, Universidad Sergio Arboleda, 2015, disponible en [<http://repository.usergioarboleda.edu.co/bitstream/handle/11232/930/Litigio%20estructural%20América%20Latina.pdf?sequence=1&isAllowed=y>].

37 IMBETT. “Fortalezas y debilidades del procedimiento de restitución de tierras contemplado en la Ley de Víctimas”, cit.

38 JOSÉ SAÚL TRUJILLO GONZÁLEZ. “NNA desvinculados del conflicto armado colombiano”, en TIRADO ACERO, HUERTAS DÍAZ y TRUJILLO GONZÁLEZ. Niños, niñas y adolescentes en el marco del Conflicto armado. 1985-2015, cit., p. 146.

tido del artículo citado de RETTBERG, preguntarse por las posibilidades de que esta ley sea efectiva y logre modificar la realidad en pos de una paz estable y con resarcimiento a las víctimas.

El paradigma de la eficacia jurídica ha sido abordado de forma amplia por los estudiosos de la sociología jurídica y en especial, de los entornos conflictivos y transicionales como el nuestro. ¿Por qué una norma no se puede materializar? La opacidad del derecho en CARLOS MARÍA CARCOVA³⁹, la ineficacia de lo jurídico en GARCÍA VILLEGAS⁴⁰ o el fetichismo jurídico en JULIETA LEMAITRE RIPOLL⁴¹, así como los efectos colaterales del síndrome normativo descrito por ANDRÉS BOTERO BERNAL⁴², son algunas de las posibles explicaciones teóricas a la problemática de transformar sociedades en crisis con la implementación de normas.

39 CARLOS MARÍA CARCOVA. *La opacidad del derecho*, Madrid, Trotta, 2006.

40 MAURICIO GARCÍA VILLEGAS y AUDE LEJEUNE. "La sociología jurídica en Francia", en MAURICIO GARCÍA VILLEGAS (dir). *Sociología y crítica del derecho*, México D. F., Fontamara, 2010, disponible en [https://orbi.uliege.be/bitstream/2268/66388/1/2010_Garc%C3%ADa%20Villegas%20%26%20Lejeune_socio%20jur%C3%ADdica%20francia.pdf].

41 JULIETA LEMAITRE RIPOLL. "Fetichismo legal: Derecho, violencia y movimientos sociales en Colombia", San José de Puerto Rico, Editores del Puerto, 2007, disponible en [http://www.academia.edu/3862440/LEMAITRE_RIPOLL_J._Fetichismo_legal_derecho_violencia_y_movimientos_sociales_en_Colombia_en_Derecho_y_pobreza_Editores_del_Puerto_Puerto_Rico_2007_Págs_83-96].

42 ANDRÉS BOTERO BERNAL. *Diagnóstico de la eficacia del derecho en Colombia y otros ensayos*, Medellín, Biogénesis Fondo Editorial y Señal Editora, 2003

En este caso, se asumirá una mirada basada en la teoría de las restricciones⁴³ extrapolada del ámbito empresarial a los análisis jurídicos por LATORRE IGLESIAS⁴⁴. De ahí que el proyecto de investigación y su fase de recopilación empírica se organizó en torno a la pregunta problema: ¿cuáles son las principales restricciones socio-jurídicas que impiden materializar la Ley de víctimas y restitución de tierras en Colombia?

En una sociedad “transicional” como la colombiana y de cara a construir el posconflicto con sus múltiples retos y sus variadas complejidades, revisar por qué no funciona una norma se hace fundamental. De ahí que el presente texto de investigación propenda por entregar herramientas teóricas y prácticas que guíen el accionar de los operadores jurídicos y de los tomadores de decisiones en la elaboración de las políticas públicas. Así mismo, el trabajo aporta una metodología que combina lo cualitativo con el análisis de datos cuantitativos, proponiendo una mirada mixta a una problemática socio-jurídica, lo que permitiría nuevas observaciones a la realidad jurídica estructural para investigaciones similares.

43 ELIYAHU GOLDRATT. *The Theory of Constraints*, North River Press, 2013

44 EDIMER LEONARDO LATORRE IGLESIAS. *Litigio estructural y experimentalismo jurídico: análisis de los cambios producidos por la Sentencia T-025 a la población desplazada en Colombia*, Bogotá, Universidad Sergio Arboleda, 2015, disponible en [<http://repository.usergioarboleda.edu.co/bitstream/handle/11232/546/Litigio%20estructural%20y%20experimentalismo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>].

El análisis propuesto parte de inferir una teoría empresarial⁴⁵ para aproximarnos a la comprensión de una realidad social y jurídica. Los antecedentes a este tipo de trabajos sobre movilización del Estado a través de órdenes judiciales realizados por LATORRE IGLESIAS⁴⁶⁻⁴⁷ y junto con TAMAYO GUISAO⁴⁸ donde se analiza la tendencia creciente a nivel mundial denominada por PUGA⁴⁹ como ingeniería jurídica. Esta fuerte corriente surge en el constitucionalismo progresista de Estados Unidos y se irradia a la India, Argentina y, en especial, toma fuerza en el accionar constitucional de Colombia.

De manera específica, se trata de entender el proceso de movilizar al Estado a través del litigio frente a situaciones de vulneración colectiva de derechos. Lo práctico de esta tipología analítica es que permite ahondar en las restricciones que constriñen la mate-

45 GOLDRATT. *The Theory of Constraints*, cit.

46 LATORRE IGLESIAS. *Litigio estructural y experimentalismo jurídico: análisis de los cambios producidos por la Sentencia T-025 a la población desplazada en Colombia*, cit.

47 LATORRE IGLESIAS et al. *Litigio estructural en América Latina: génesis y tendencias del constitucionalismo progresista*, cit.

48 EDIMER LEONARDO LATORRE IGLESIAS y EDUIN JOSÉ TAMAYO GUISAO. *Participación ciudadana y democracia experimentalista en la Constitución Política de 1991: análisis de una realidad local en Colombia*. Bogotá: fondo de publicaciones Universidad Sergio Arboleda, 2015, disponible en [<http://repository.usergioarboleda.edu.co/bitstream/handle/11232/933/Participación%20ciudadana%20y%20democracia.pdf?sequence=1&isAllowed=y>].

49 MARIELA PUGA. *Litigio y cambio social en Argentina y Colombia*, Buenos Aires, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales -CLACSO-, 2012, disponible en [https://www.researchgate.net/publication/251231636_Puga_Mariela_-_Litigio_y_Cambio_Social_en_Argentina_y_Colombia].

rialización efectiva de la norma en entornos de crisis institucional, precariedad de recursos y Estados cooptados o cercados por los vacíos que emanan de la *alter*-legalidad.

La tipología de investigación que se asumió es de carácter descriptiva, asumiendo una metodología hermenéutica jurídica que tiende por aprehender los fenómenos sociales en el marco conceptual de las categorías analíticas de la sociología jurídica. De igual forma es pertinente señalar que esta investigación se desarrolló bajo el presupuesto que esboza MARTÍNEZ MIGUELEZ, de que toda construcción cualitativa implica:

... tratar de identificar la naturaleza profunda de las realidades, su estructura dinámica, aquella que da razón plena de su comportamiento y manifestaciones. De aquí, que lo cualitativo (que es el todo integrado) no se opone a lo cuantitativo (que es solo un aspecto), sino que lo implica e integra, especialmente donde sea importante⁵⁰.

En esta perspectiva, se diseñó este acápite con el ánimo de caracterizar las principales restricciones estructurales a la ley de víctimas y restitución de tierras en Colombia. Para ello, en un primer aparte se realizan aproximaciones por comprender las restricciones institucionales que impiden materializar normas sobre el campo en Colombia, en un segundo aparte se propende por caracterizar las restricciones socio-jurídicas en torno al problema de la tierra en Colombia, su prospectiva y posibles alternativas.

50 MIGUEL MARTÍNEZ MIGUÉLEZ. *La nueva ciencia: su desafío, lógica y método*, México D. F., Trillas, 2012, p. 173.

II. CÓDIGOS Y FUSILES: RESTRICCIONES INSTITUCIONALES A LA LEY DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS

La clave para un buen y duradero desempeño económico es una matriz institucional flexible que se ajuste rápidamente al contexto de la evolución tecnológica y demográfica, así como a los shocks inesperados que puede sufrir cualquier sistema⁵¹.

Las leyes necesitan de entornos sociales que posibiliten su cabal desarrollo, pero también se pueden encontrar con restricciones estructurales afincadas en las instituciones que limitan su accionar. Así lo ha explicado la reciente literatura sobre el papel de las instituciones en el apalancamiento del desarrollo socio-económico. DOUGLASS CECIL NORTH⁵² en sus trabajos insiste en la concepción institucional como un elemento determinante en los desarrollos endógenos de los pueblos, recientemente ACEMOGLU y ROBINSON⁵³ han logrado explicar que la conformación institucional implica el triunfo o el fracaso de las naciones.

En este sentido, se hace pertinente entender las restricciones institucionales que de manera tanto directa como indirecta, permiten que las luchas por la tierra terminen siendo luchas dinámicas, hegemónicas e históricas por el dominio del territorio, este tema se aco-

51 DOUGLAS C. NORTH. *Instituciones, cambio institucional y desempeño económico*, España, Fondo de Cultura Económica, 2012.

52 Ídem.

53 ACEMOGLU y ROBINSON. *Por qué fracasan los países: los orígenes del poder, la prosperidad y la pobreza*, cit.

mete cuando analizamos las restricciones institucionales a la Ley 1448 de 2011. Especialmente se abordaran dos restricciones, la primera relacionada con la naturaleza de las instituciones y la segunda con las políticas públicas que se dan desde estas instituciones.

En torno a la restricción institucional, en el análisis de ACEMOGLU y ROBINSON, existen dos tipos de instituciones: las primeras generadoras de desarrollo y éxito por introducir reglas claras de juego y restringir las zonas *alter*-legales, son las que se denominan instituciones inclusivas. Las segundas, son las que posibilitan que las elites usen el poder institucional para un beneficio propio, estas son las que se entienden como instituciones extractivas.

A lo largo y ancho del mundo colonial español en América, aparecieron instituciones y estructuras sociales parecidas. Tras una fase inicial de codicia y saqueo de oro y plata, los españoles crearon una red de instituciones destinadas a explotar a los pueblos indígenas. El conjunto formado por encomienda, mita, repartimiento y trajín tenía como objetivo obligar a los pueblos indígenas a tener un nivel de vida de subsistencia y extraer así toda la renta restante para los españoles. Esto se logró expropiando su tierra, obligándolos a trabajar, ofreciendo sueldos bajos por el trabajo, imponiendo impuestos elevados y cobrando precios altos por productos que ni siquiera se compraban voluntariamente. A pesar de que estas instituciones generaban mucha riqueza para la Corona española e hicieron muy ricos a los conquistadores y a sus descendientes, también convirtieron América Latina en uno de los continentes más desiguales del mundo y socavaron gran parte de su potencial económico⁵⁴.

54 *Ibíd.*, p. 33.

Esta conformación colonial se posterga en el entramado institucional de Colombia, precisamente, esa capacidad de mantener presente la dualidad instituciones inclusivas/instituciones extractivas, que es lo que se puede connotar como la lucha entre *el código y los fusiles*, es decir, entre la norma y la contra norma. Los poderes facticos que están bajo la sombra del Estado se alimentan de las fallas del Estado y en un momento determinado lo enfrentan. En el caso colombiano, la no norma convivió y estrechó vínculos con la norma. De ahí la idea de justicia que sobresale en las representaciones colectivas de los colombianos: *la justicia es para los de ruana*.

En el contexto Latinoamericano, el ordenamiento político colombiano goza de respeto y tradición por la democracia y la institucionalidad. En el siglo XXI se entiende a Colombia como una de las democracias más sólidas, pero a pesar de este reconocimiento, es claro que internamente el Estado colombiano ha coexistido con la cooptación, la debilidad, la fragmentación y lo *alter*-legal. Dicho de otra manera, la sociedad colombiana presenta la disyuntiva de estar rodeada de normas que deben enfrentar el poder de la contra norma.

De ahí que las normas legales necesiten de unas condiciones mínimas que posibiliten su inserción en la sociedad para poder constituirse en operativas y propiciar la transformación y el resarcimiento, en ese sentido es necesario que se cumplan factores políticos, económicos, de integración social y de fuerza de las instituciones, de lo contrario la norma deviene en anomia social, que en los análisis de PETER WALD-

MANN se constituye en la pervivencia de la norma en medio de una desreglamentación que produce desintegración social.

Esta anomia y la construcción *alter*-legal que se dan en las famosas zonas grises o zonas ausentes de institucionalidad y que nutre el *ethos* del colombiano de manera socio-cultural, es la que nos permite aproximarnos a un concepto clave (y altamente restrictivo para la ley de restitución de tierras), el que WALDMANN denomina como Estado híbrido:

... los colombianos se han imaginado los métodos más refinados para alcanzar, mediante una combinación de sistemas legales e ilegales, sus respectivos fines, que en su mayoría son de naturaleza material. No se puede pasar por alto que el polo informal, los anti poderes extralegales y en parte ilegales, tiene la tendencia a infiltrar la esfera legal y a instrumentalizarla para sus fines⁵⁵.

Este Estado híbrido alcanza su mayor apogeo con el dominio paramilitar que logró reconfigurar el Estado colombiano con lo que se denomina hoy parapolítica, que dejó desnudo el gran problema de la materialización simbólica del Estado y de la interiorización del mismo en los imaginarios colectivos de los colombianos. Por ende la mayor *restricción institucional* para la materialización efectiva de las normas en Colombia es la debilidad del poder simbólico del Estado y su poca interiorización en la mente colectiva.

55 PETER WALDMAN. *Guerra civil y anomia en Colombia*, Bogotá, Grupo Editorial Norma, 2006, pp. 230 y 231.

El análisis del poder simbólico y operativo del Estado y de la necesidad de una institucionalidad que lo promueva es clarificado por GIMÉNEZ MONTIEL quien afirma que:

Por lo que toca al Estado, basta con mencionar dos fenómenos claramente culturales: 1) su funcionamiento político depende en gran medida de la representación simbólica que se forman de él los ciudadanos; y 2) quizás por eso mismo, el Estado se presenta siempre en la escena política rodeado de un impresionante aparato simbólico. Por lo que respecta al primer punto, los ciudadanos “experimentamos” la existencia del Estado de dos maneras diferentes: a través de prácticas que nos conciernen directamente (como una intervención policíaca o un procedimiento de recaudación fiscal); y a través de representaciones colectivas que golpean la imaginación y tienden a personificar al Estado asociándole un sistema de connotaciones particularmente ricas. El Estado no es solamente poder político y sociedad jurídica, sino también representación simbólica⁵⁶.

La inexistencia de una cultura de la norma, también se hace exponencial debido a las fallas de las gramáticas jurídicas que se constituyen en un capital social y generan más exclusiones que inclusiones. El que maneja los códigos normativos y sus interpretaciones tiene el poder institucional, estas mediaciones herméticas y heurísticas, hacen que exista la posibilidad de la coexistencia de varias interpretaciones, que en la mirada de VINCENZO FERRARI se pueden entender como una falla en la comunicación jurídica:

56 SIMEÓN GILBERTO GIMÉNEZ MONTIEL. *La cultura como identidad y la identidad como cultura*, 2008, disponible en [<http://perio.unlp.edu.ar/teorias2/textos/articulos/gimenez.pdf>].

... tales sujetos pueden concordar o no sobre los significados, referirse a los mismos o a otros códigos, en breve, entender o malinterpretar los mensajes. Esto puede suceder especialmente en una comunicación social difusa, en donde los mensajes que entran en circulación, al pasar de un sujeto al otro, experimentan una serie de refracciones, como en un prisma de muchas caras⁵⁷.

Esto implica que la norma se vuelve operativa cuando las múltiples formas asociativas de lo social la aprueban, dado que estas expresiones de lo social necesitan de un marco normativo para poder regular sus interacciones. En este orden de ideas, es factible afirmar que el derecho es creado por la sociedad, pero la sociedad no puede existir sin un derecho que posibilite la cohesión social. Si bien en términos de DAVID ÉMILE DURKHEIM⁵⁸ la sociedad tiende hacia una integración funcional, el cambio social provoca en ocasiones una crisis de alteridad, entendida esta como la no comprensión de lo que acontece alrededor, dicha incompreensión genera la no norma,

la ausencia de solidaridad social, el resquebrajamiento de la moral colectiva. La gente se vuelve insegura acerca de qué reglas deben aplicarse y pierde las conexiones para apoyar a los grupos, de ahí la necesidad de una fuerza cohesionadora ante la dinámica alterna de crisis, de orden⁵⁹.

57 VINCENZO FERRARI. *Derecho y sociedad*, SANTIAGO PEREA LATORRE (trad.), Bogotá, Externado, 2006, p. 89.

58 Épinal, Francia, 15 de abril de 1858-Paris, 15 de noviembre de 1917.

59 MISAEL TIRADO ACERO. "La sociología jurídica desde sus fundamentos sociológicos", en *Revista Prolegómenos-Derechos y Valores*, vol. XIII, n.º 25, 2010, pp. 277 a 298 disponible en [<http://www.redalyc.org/pdf/876/87617271016.pdf>], p. 86.

Sumado a estas disyuntivas, en Colombia –y para eso, en la gran mayoría de su territorio–, la fuerza de los fusiles cercó el panorama institucional, los diversos actores armados lograron minar la institucionalidad, cooptándola y en ocasiones usurpándola, tal y como lo demuestran los escándalos recientes de parapolítica, en especial los reiterados y casi lugares comunes de la corrupción en el accionar del Estado.

Los fusiles crearon el contra código del miedo amparado en las trágicas prácticas de la desaparición forzosa, el secuestro, el asesinato selectivo y la tortura, en esta lucha fratricida y ante un territorio que el Estado no puede controlar. Aun en la actualidad es difícil el monopolio de la violencia legítima y legal en los términos planteados por KARL EMIL MAXIMILIAN WEBER⁶⁰, esto permitió que los conflictos asociados a la tierra fueran dirimidos por agentes privados mediante el despojo, con múltiples hibridaciones donde la violencia logró desdibujar las relaciones sociales y penetrar el *ethos* rural⁶¹.

De ahí que sea necesario revisar la bipolaridad con la cual se han entendido las aristas del conflicto agrario en Colombia. Es perentorio examinar la postura tradicional que plantea una dimensión del conflicto interno como expresión íntima de la relación con la tierra, lo cual se debería analizar más como una rela-

60 Conocido como MAX WEBER, Erfurt, Alemania, 21 de abril de 1864-München, 14 de junio de 1920.

61 MAX WEBER. *Economía y sociedad*, México D. F., Fondo de Cultura Económica, 2014.

ción con la estructura agraria, las inequidades y exclusiones que produce y reproduce.

Como lo explicita de forma acertada el investigador MARIANO ARANGO RESTREPO⁶², el estudio y la investigación de los conflictos por la tierra sigue siendo una asignatura reprobada por los centros de investigación y la academia en general. No existen estudios sistemáticos de la tierra en Colombia, ni de las políticas públicas implementadas en la historia de nuestro país, lo que nos permite afirmar la posibilidad de una ausencia de conciencia nacional sobre la importancia de lo rural, la ruralidad y la ruralización.

En este orden de ideas, la academia en general debe revisar las investigaciones y trabajos científicos sobre el campo colombiano y asumir el paso de unos abordajes teóricos sobre la historia de la tierra en Colombia a enfoques multidisciplinarios sobre la tierra en la historia colombiana. Lo anterior nos lleva a analizar la restricción de los diseños de las políticas públicas para el campo colombiano. Las políticas públicas diseñadas para hacer frente al problema agrario en Colombia se han caracterizado por ser improvisaciones que denotan una ausencia de planeación, poca congruencia y carencia de análisis prospectivo. Sus construcciones obedecían a luchas, imposiciones y superposiciones de las elites regionales que necesitaban mano de obra barata para el trabajo en el campo, se da así una dialéctica negativa que aún no podemos trascender, con dos variantes exponenciales, el despo-

62 MARIANO ARANGO RESTREPO. *La tierra en la historia de Colombia*, Bogotá, Academia Colombiana de Ciencias Económicas, 2015.

jo y el acaparamiento. Como lo señala el investigador ABSALÓN MACHADO CARTAGENA:

... una síntesis que permita percibir la acción y omisión del Estado en el manejo y administración de las tierras, en un periodo que consolida la transición desde la premodernidad a la modernización. Estas décadas se caracterizan por: el surgimiento de las FARC y otros grupos subversivos, el paramilitarismo, la irrupción del narcotráfico en el sector rural mediante la compra de tierras, los intentos fracasados de reforma agraria y el surgimiento y declive de programas de desarrollo rural (Fondo de Desarrollo Rural Integrado y Plan Nacional de Rehabilitación), el auge y declive del movimiento campesino a partir del surgimiento de la Asociación Nacional de Usuarios Campesinos –ANUC– en 1967-1968; el despojo violento y masivo de la tierra por parte de actores armados y sus alianzas con parte de las elites y la clase política (para política, FARC-política), así como el desplazamiento forzado de millones de pobladores rurales y la desinstitucionalización del sector rural en los últimos 25 años, el auge del proceso de globalización y la política del Plan Colombia contra los cultivos ilícitos y el combate de la subversión, entre otros fenómenos⁶³.

Lo anterior puede conllevar a una necesaria síntesis de las principales leyes que intentaron abocarse a reformar lo agrario, lastimosamente es posible entenderlas como ataques directos a las consecuencias y no a las causas del conflicto rural en Colombia, así mismo es imprescindible analizar las fragmentaciones sobre la incidencia en lo público en políticas discontinuas, que colisionan y en ocasiones se contradicen.

63 ABSALÓN MACHADO CARTAGENA. *El problema de la tierra: conflicto y desarrollo en Colombia*, Bogotá, Debate, 2017, p. 58.

Cuadro 1. Caracterización de las leyes sobre tierra en Colombia

LEY	DESCRIPCIÓN
<p>Ley de 13 de octubre de 1821 disponible en [http://www.bdigital.unal.edu.co/21/34/leyes_de_1821.pdf], pp. 264 a 268.</p>	<p>Fomento a la agricultura a través de enajenación de baldíos a precios asequibles. Promovida por el general FRANCISCO JOSÉ DE PAULA SANTANDER Y OMAÑA cuando era vicepresidente. El objetivo era conseguir dinero a través de la tierra para alimentar las arcas del Estado. Interesante de la ley que daba un año a los ocupantes de las tierras baldías para que certificaran su posesión. Se exceptuaba del proceso a los indígenas y sus resguardos. Creaba la oficina de agrimensura en la capital y una en cada provincia. Ordenaba el registro de la propiedad rural en estas dependencias.</p>
<p>Ley de 22 de mayo de 1826 en <i>Colección de las leyes dadas por el Congreso Constitucional de la República de Colombia en las sesiones de los años 1825 i 1826</i>, Bogotá, Imprenta de P. Cubides, s. f., disponible en [https://archive.org/details/colecciondelasle00colo], pp. 502 a 516.</p>	<p>Funda el crédito nacional y reconoce las deudas internas y externas de la nación. Expedida por la vicepresidencia de SANTANDER.</p>
<p>Ley de 20 de abril de 1838, en <i>Colección de las leyes i decretos expedidos por el Congreso Constitucional de la Nueva Granada en el año de 1838</i>, Bogotá, Imprenta José Antonio Cualla, s. f., disponible en [https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=mdp.35112103354223;view=1up;seq=7], pp. 9 a 18.</p>	<p>Ley complementaria de la Ley de 1821, expedida por el Gobierno de JOSÉ IGNACIO DE MÁRQUEZ BARRETO, proseguía con la búsqueda de rentas para el Estado a través de la enajenación de baldíos. Por lo que insiste en perfeccionar los sistemas de información de agrimensura, dar beneficios a los inmigrantes, las ventas se hacían con la imposición de precios de los expertos y las subastas públicas. Se entregaban estímulos económicos a los militares y a sus familias.</p>

Ley de 20 de abril de 1838, cit.	Pago de intereses y amortización gradual de la deuda pública con el producto de varios ramos, nuevamente en el Gobierno de JOSÉ IGNACIO DE MÁRQUEZ BARRETO.
Ley de 29 de abril de 1848, en <i>Leyes i decretos expedidos por el Congreso Constitucional de la Nueva Granada en el año de 1848</i> , Bogotá, Imprenta de M. S. Caicedo y Compañía, 1848, disponible en [https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=mdp.35112103354132;view=1up;seq=7].	Sobre cesión de tierras baldías, en la que se autoriza declarar pertenecientes hasta diez fanegadas de tierras baldías, al que las haya cultivado.
Ley 3 de junio de de 1848, en <i>Leyes i decretos expedidos por el Congreso Constitucional de la Nueva Granada en el año de 1848</i> , cit., pp. 111 a 128.	Descentraliza y les da autonomía en autorregulación para la toma de decisiones a las cámaras provinciales sin menoscabo del orden nacional. Gestionada durante el Gobierno de TOMÁS CIPRIANO IGNACIO MARÍA DE MOSQUERA-FIGUEROA Y ARBOLEDA-SALAZAR.
Ley 3 de 1850, <i>Diario Oficial</i> , n.º 5.457, de 31 de agosto de 1882, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30019427].	Reforma las leyes anteriores y establece en el artículo 4.º que son enajenables los resguardos indígenas, le otorga el poder a las cámaras de provincia para que arreglen la medida, el repartimiento, la adjudicación y la libre enajenación de los resguardos indígenas, asemeja al indígena como un granadino más.
Ley 61 de 24 de junio de 1874, <i>Diario Oficial</i> , n.º 3.199, de 1.º de julio de 1874, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1614234].	Expedida en el Gobierno de SANTIAGO PÉREZ DE MANOSALVA, acude a la defensa de la propiedad de los colonos en las tierras de frontera agrícola, la ley ratifica que toda persona que ocupe tierras no cultivadas y establezca en ellos habitación y labranza adquiere el derecho de propiedad sobre la tierra que cultive sin importar la extensión de la misma. Considera a los colonos propietarios de las extensiones de tierra.

<p>Ley 48 de 28 de agosto de 1882, <i>Diario Oficial</i>, n.º 5.457, de 31 de agosto de 1882, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30019427].</p>	<p>Después del Gobierno de RAFAEL NÚÑEZ MOLEDO, su sucesor, FRANCISCO JAVIER MARTÍNEZ DE ZALDÚA Y RACINES expidió esta ley, con la finalidad de consolidar los derechos de los colonos, la ley caracteriza de una forma muy precisa el uso de los baldíos y los conceptúa como “bienes de uso público”, enfatiza en la no prescripción de su propiedad en ninguna tipología posible.</p>
<p>Ley 56 de 29 de abril de 1905, <i>Diario Oficial</i>, n.º 12.346, de 10 de mayo de 1905, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1608710].</p>	<p>Es una de las primeras leyes con limitaciones al carácter extractivista de la tierra, limita la libre explotación de los bosques nacionales, limita la extensión de los baldíos a mil hectáreas, así mismo precisa la forma de acceder a los baldíos. Fue desarrollada por una asamblea constituyente y legislativa desarrollada en el Gobierno de RAFAEL REYES PRIETO.</p>
<p>Ley 110 de 23 de noviembre de 1912, <i>Diario Oficial</i>, n.º 14.485, de 19 de marzo de 1912, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1643363].</p>	<p>Se sigue precisando el uso, la adquisición y el dominio de los baldíos, se señala el uso de las islas y costas no pertenecientes a particulares y se precisa sus destinaciones. El capítulo dos regula en detalle los procedimientos para conceder baldíos a los colonos y el tres, cómo se deben adjudicar estas tierras incultas en pro de incentivar las obras públicas y la explotación minera. Esta ley se conoce como el código fiscal, gestionada durante la presidencia de CARLOS EUGENIO RESTREPO RESTREPO.</p>

<p>Ley 71 de 24 de noviembre de 1917, <i>Diario Oficial</i>, n.º 16.253, de 27 de noviembre de 1917, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1620581].</p>	<p>Expedida en el Gobierno de JOSÉ VICENTE CONCHA FERREIRA, adiciona el código de baldíos definido en la Ley de 1912, y protege la propiedad de colonos y cultivadores a quienes les adjudican diez hectáreas cultivadas, se operacionaliza la obtención del título de propiedad, que se logra dirigiendo un memorial al gobernador con tres testigos. El gobernador decretará la adjudicación del título de propiedad. Se crea una comisión para estudiar con estadísticas la extensión de las tierras baldías en todo el país.</p>
<p>Ley 85 de 19 de noviembre de 1920, <i>Diario Oficial</i>, n.º 17.424, de 22 de noviembre de 1920, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1628867].</p>	<p>MARCO FIDEL SUÁREZ autoriza unas reformas al famoso código fiscal, limitando las adjudicaciones a una sola persona (2.500 hectáreas). Si no se cultiva en un término de diez años, las tierras adjudicadas (1/5 parte en agricultura) serán revertidos al Estado. Se declaran los bosques nacionales como reservas.</p>
<p>Ley 29 de 9 de noviembre de 1921, <i>Diario Oficial</i>, n.º 17.980, de 14 de noviembre de 1921, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1585245].</p>	<p>Gobierno de JORGE HOLGUÍN MALLARINO, es una ley aclaratoria sobre adjudicaciones realizadas en el departamento de Boyacá para el desarrollo de caminos.</p>
<p>Ley 114 de 30 de diciembre de 1922, <i>Diario Oficial</i>, n.º 18.693, de 8 de enero de 1923, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1644783].</p>	<p>Gobierno de PEDRO NEL OSPINA Vázquez, insiste en la migración de unidades familiares hacia el campo colombiano. Ingresa el concepto de colonias agrícolas destinando en cada departamento o intendencia hasta cien mil hectáreas de tierras baldías. Cada colono podrá disponer 25 hectáreas, autoriza al Estado para endeudarse en función de las colonias agrícolas.</p>

<p>Ley 100 de 3 de diciembre de 1923, <i>Diario Oficial</i>, n.º 19.360, de 10 de diciembre de 1923, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1635737].</p>	<p>Se destina parte de la indemnización de la separación de Panamá de Colombia (\$ 500.000 mil pesos), para instaurar colonias agrícolas en los departamentos de Huila y de Nariño y en las demás regiones del país donde se estime necesario.</p>
<p>Ley 47 de 10 de noviembre de 1926, <i>Diario Oficial</i>, n.º 20.346, de 13 de noviembre de 1926, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1601311].</p>	<p>Ley modificatoria de la Ley 71 de 1917, expedida por el Gobierno de MIGUEL ÁBADÍA MÉNDEZ. Se insiste nuevamente en la colonización, se expanden los operadores jurídicos, ya no es solo ante los gobernadores que se debe tramitar el recurso para adquirir propiedad, se puede hacer ante el intendente nacional o comisario especial con tres testigos. Señala un límite para la respuesta de 30 días. Destina una ayuda económica a los colonos para que siembren tierras baldías (\$ 100.000 mil pesos).</p>
<p>Ley 52 de 13 de noviembre de 1926, <i>Diario Oficial</i>, n.º 20.347, de 15 de noviembre de 1926, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1605862].</p>	<p>De nuevo, durante el Gobierno de ÁBADÍA MÉNDEZ se incentiva la colonización, en esta ocasión los Llanos Orientales. Se dan elementos para incentivar y promover la parcelación de las tierras de los Llanos Orientales.</p>
<p>Ley 74 de 30 de noviembre de 1926, <i>Diario Oficial</i>, n.º 20.361, de 1.º de diciembre de 1926, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1622221].</p>	<p>Se da la primera creación institucional con pretensión de control, nace así el Instituto Agrícola Nacional, como un centro de investigaciones y estudio sobre el campo colombiano. Esta ley establece la enseñanza agrícola y zootécnica en las escuelas primarias urbanas y rurales, así mismo la ley promueve el censo ganadero y avícola del país, señalando que este debe hacerse cada cinco años. Esta ley a pesar de que es bastante amplia, señala que los bosques nacionales pueden ser explotados mediante licitación pública.</p>

<p>Ley 83 de 23 de junio de 1931, <i>Diario Oficial</i>, n.º 21.735, de 10 de junio de 1931, disponible en [http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1627577].</p>	<p>Ley proferida en el mandato del presidente ENRIQUE OLAYA HERRERA, reconoce el derecho de la asociatividad para la defensa de sus intereses, se establecen las condiciones para reconocer un sindicato, se precisan las características para ser reconocido como sindicato.</p>
<p>Ley 200 de 30 de diciembre de 1936, <i>Diario Oficial</i>, n.º 23.388, de 21 de enero de 1937, disponible en [http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1654991].</p>	<p>Con esta ley el Gobierno de ALFONSO LÓPEZ PUMAREJO rescata el espíritu normativo del acto legislativo de 1936, que precisó la función social de la propiedad en el marco de unas obligaciones, en este sentido, se cambia significativamente la legislación para darle solución perentoria a los conflictos por la propiedad, por ello deslinda qué es propiedad privada y baldío. Permite la expropiación a favor de la Nación de predios inactivos por tres años. Así mismo, prohíbe talar bosques cerca de los ríos, establece la prescripción de dominio para los ocupantes de buena fe, que logren cultivar por más de cinco años tierras privadas. Crea los jueces de tierra, y establece indemnizaciones para las personas que logren evidenciar mejoras en las tierras que habitan. Los colonos no pueden ser lanzados de las tierras si no se les paga indemnizaciones.</p>
<p>Ley 100 de 31 de diciembre de 1944, <i>Diario Oficial</i>, n.º 25.759, de 6 de febrero de 1945, disponible en [http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1635845].</p>	<p>Proferida en el segundo mandato de LÓPEZ PUMAREJO, trata de recuperar los sistemas de aparcería, para ello, los declara de conveniencia pública. Diseña un plan de parcelaciones en el cual le da cabida a la Caja de Crédito Agrario o instituciones parecidas, para que esta pueda adquirir tierras incultas o precariamente cultivadas. Se mantiene en un límite de 25 a 100 hectáreas. Lo más importante de la ley es el aumento a 15 años de la prescripción de dominio de los predios cultivados en baldíos.</p>

<p>Ley 2.^a de 17 de enero de 1959, <i>Diario Oficial</i>, n.º 29.861, de 27 de enero de 1959, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1556842].</p>	<p>Como presidente ALBERTO LLERAS CAMARGO inicia una cruzada por la preservación de los bienes públicos forestales y la conservación de recursos naturales renovables. Crea reservas de zona forestal y el Instituto Geográfico Agustín Codazzi determinará qué zonas deben ser consideradas para el cultivo y cuáles deben ser protegidas. Establece por primera vez la figura de Parques Nacionales Naturales y señala límites a la explotación de baldíos en estas áreas con miras a proteger la erosión y el nacimiento de los ríos.</p>
<p>Ley 135 de 15 de diciembre de 1961, <i>Diario Oficial</i>, n.º 30.691, de 20 de diciembre de 1961, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1792699].</p>	<p>Ley que emana nuevamente del Gobierno de LLERAS CAMARGO, destinada a enfrentar la inequitativa concentración de la tenencia de la tierra, es considerada la primera en su género y se denomina como ley social de la reforma agraria. Fomenta cooperativas agropecuarias, créditos, mejoramiento de condiciones de vida de los aparceros, organización de mercados y dotación de servicios públicos para el campo. Institucionalmente crea el Incora para que dinamice la reforma agraria y ordena la creación de un Consejo Social Agrario como un órgano consultivo, así mismo establece el Fondo Nacional Agrario y los procuradores agrarios. Limita la entrega de baldíos a 450 hectáreas, crea los bonos agrarios para poder financiar la reforma agraria. Se ordena la creación de oficinas del Incora en cada Departamento.</p>

<p>Ley 1.^a de 26 de enero de 1968, <i>Diario Oficial</i>, n.º 32.428, de 12 de febrero de 1968, disponible en [http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1786063].</p>	<p>Es una ley que surge durante el Gobierno del presidente CARLOS LLERAS RESTREPO, establece freno a la Ley 135 de 1961 conocida como “Ley de reforma social agraria”. Crea un organigrama de funcionamiento para el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria (su estructura de funcionamiento será de conformación paritaria acorde a las exigencias del frente nacional). De nuevo promueve bonos agrarios para incrementar los fondos de la reforma agraria. Así mismo, se promueve la creación de resguardos de tierras para los grupos indígenas que no los posean.</p>
<p>Ley 4.^a de 29 de marzo de 1973, <i>Diario Oficial</i>, n.º 33.828, de 13 de abril de 1973 y <i>Diario Oficial</i>, n.º 33.854, de 24 de mayo de 1973, disponible en [http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1786293].</p>	<p>MISAEAL PASTRANA BORRERO institucionaliza los acuerdos alcanzados en Chicoral, esta ley crea la Sala agraria en el Consejo de Estado y el Consejo Asesor de la política pública agropecuaria. Crea el fondo de bienestar veredal, señala elementos para clarificar la renta presuntiva, así como los niveles mínimos de productividad en los predios.</p>
<p>Ley 5.^a de 29 de marzo de 1973, <i>Diario Oficial</i>, n.º 33.828, de 13 de abril de 1973, disponible en [http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1560157].</p>	<p>Otra vez PASTRANA BORRERO institucionaliza la capitalización del sector agropecuario con las disposiciones sobre los títulos financieros del fomento agropecuario. En síntesis, es una ley creada para capitalizar el sector agropecuario, actualizando las normas existentes sobre crédito de fomento.</p>
<p>Ley 6.^a de 10 de enero de 1975, <i>Diario Oficial</i>, n.º 34.244, de 28 de enero de 1975, disponible en [http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1561717].</p>	<p>El Gobierno de PASTRANA BORRERO modifica la normatividad sobre los contratos de aparcería y otras formas de explotación. Modifica las normas contempladas en la Ley 135 de 1961 sobre estas modalidades de explotación de la tierra. Los aparceros y arrendatarios no se pueden convertir en propietarios.</p>

<p>Ley 35 de 19 de noviembre de 1982, <i>Diario Oficial</i>, n.º 36.133, de 20 de noviembre de 1982, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1591525].</p>	<p>BELISARIO BETANCUR CUARTAS genera la normativa para la amnistía y así mismo en su artículo 8.º, autoriza al Gobierno para hacer traslados o asignaciones para los programas de apoyo que benefician a los que se acojan a la amnistía.</p>
<p>Ley 30 de 18 de marzo de 1988, <i>Diario Oficial</i>, n.º 38.264, de 22 de marzo de 1988, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1787345].</p>	<p>Durante el mandato del Gobierno de VIRGILIO BARCO VARGAS, se entregan facultades al Presidente para reestructurar la institucionalidad del ámbito agrario en el país. Uno de los mayores aportes de esta reforma estriba en la destinación del 2.8% del total del recaudo del impuesto a las importaciones agropecuarias, y de nuevo se introducen modificaciones al régimen de baldíos, en especial sobre su compra y venta con dineros de la Nación, se crea el Fondo Nacional de Adecuación de Tierras y Distritos de riegos bajo la administración del Himat.</p>
<p>Ley 70 de 27 de agosto de 1993, <i>Diario Oficial</i>, n.º 41.013, de 31 de agosto de 1993, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1620332].</p>	<p>Es un desarrollo del artículo transitorio de la Constitución Política de 1991, donde se reconoce la propiedad colectiva a las comunidades negras del Pacífico colombiano. Se establecen mecanismos para la protección de los derechos, en especial de la identidad de estas comunidades, se hace extensiva esta normatividad a otras zonas donde habitan las comunidades negras.</p>
<p>Ley 160 de 3 de agosto de 1994, <i>Diario Oficial</i>, n.º 41.479, de 3 de agosto de 1994, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1793450].</p>	<p>Esta ley promulgada por CESAR GAVIRIA TRUJILLO reforma de manera sustancial las políticas de tierras del Estado, crea el sistema nacional de reforma agraria y desarrollo rural campesino, establece subsidios para la adquisición de tierras, reforma el Incora y cambia las unidades agrícolas familiares, así mismo, emite normatividad sobre resguardos campesinos. Se autoriza al Incora a establecer zonas de reserva campesina para establecer regímenes especiales de ocupación y aprovechamiento.</p>

<p>Decreto 1777 de 1.º de octubre de 1996, <i>Diario Oficial</i>, n.º 42.892, de 4 de octubre de 1996, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1348758].</p>	<p>Durante el Gobierno de ERNESTO SAMPER PIZANO se reglamentan las zonas de reserva campesina creadas dos años atrás por la Ley 160 de 1994. Señala las acciones institucionales que soportan el desarrollo de esta figura jurídica.</p>
<p>Ley 387 de 18 de julio de 1997, <i>Diario Oficial</i>, n.º 43.091, de 24 de julio de 1997, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1659244].</p>	<p>Adopta medidas para frenar el fenómeno creciente del desplazamiento interno en Colombia.</p>
<p>Ley 790 de 27 de diciembre de 2002, <i>Diario Oficial</i>, n.º 45.046, de 27 de diciembre de 2002, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1668532].</p>	<p>El Gobierno de SAMPER PIZANO crea el armazón institucional y diseña una política pública ambiciosa para solucionar el problema del desplazamiento forzado en Colombia.</p>
<p>Ley 812 de 26 de junio de 2003, <i>Diario Oficial</i>, n.º 45.231, de 27 de junio de 2003, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1668758].</p>	<p>Es la ley que aprueba el plan de desarrollo del primer Gobierno de Álvaro Uribe Vélez. La idea de estado comunitario permea lo rural, planteando una aproximación a conceptos claves como sostenibilidad ambiental, ordenamiento territorial, equidad de género y particularmente la idea de tener en cuenta las especificidades regionales para la construcción de la política de desarrollo agrícola. Intenta modernizar el sector y la política de baldíos.</p>
<p>Ley 975 de 25 de julio de 2005, <i>Diario Oficial</i>, n.º 45.980, de 25 de julio de 2006, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1672044].</p>	<p>Conocida como la ley de justicia y paz. Expedida por el Gobierno de URIBE VÉLEZ, se usó para la desmovilización de los grupos paramilitares que lograron la cooptación del Estado colombiano. Se les sometió a la justicia (pagar cinco años de cárcel) y a la reparación de las víctimas.</p>

<p>Ley 1151 de 24 de julio de 2007, <i>Diario Oficial</i>, n.º 46.700, de 24 de julio de 2007, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1826567].</p>	<p>Aprueba el plan de desarrollo 2006-2010. En lo rural se promueve el desarrollo sostenible con gestión ambiental y del riego.</p>
<p>Ley 1152 de 25 de julio de 2007, <i>Diario Oficial</i>, n.º 46.700, de 25 de julio de 2007, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1695876].</p>	<p>Durante el segundo mandato de URIBE VÉLEZ se expide el Estatuto de desarrollo rural, se reforma el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, se reforma el Incoder. Fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional.</p>
<p>Ley 1133 de 9 de abril de 2007, <i>Diario Oficial</i>, n.º 46.595, de 10 de abril de 2007, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1674658].</p>	<p>Creación del cuestionado programa de Agro Ingreso Seguro -AIS-, destinado a proteger los ingresos de los productores que resulten afectados por los efectos del mercado externo, también priorizaba mejoras en la competitividad con miras a los mercados internacionales. Destinó como mínimo una partida anual de 500 mil millones de pesos a partir de 2008.</p>
<p>Ley 1450 de 16 de junio de 2011, <i>Diario Oficial</i>, n.º 48.102, de 16 de junio de 2011, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1680917].</p>	<p>Expide el Plan Nacional de Desarrollo del primer Gobierno de JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN. En su artículo 67 se hace un abordaje a la política de desarrollo rural y agropecuaria, derogada posteriormente por el artículo 267 de la Ley 1753 de 2015. Entrega la potestad de la política pública sobre lo rural al Departamento Nacional de Planeación y al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.</p>
<p>Ley 1448 de 2011, cit.</p>	<p>Conocida como Ley de Víctimas, se enmarca en la justicia transicional, regula lo concerniente a ayuda humanitaria, los derechos de las víctimas, su atención, asistencia y reparación, se considera como un estatuto para la atención integral a las víctimas del conflicto armado en Colombia.</p>

<p>Ley 1561 de 11 de julio de 2012, <i>Diario Oficial</i>, n.º 48.488, de 11 de julio de 2012, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1683379].</p>	<p>Promueve el acceso a la propiedad con la finalidad de garantizar la seguridad jurídica, en los derechos sobre inmuebles. Se pretende prevenir el despojo de la propiedad. Da un lapso de cinco años para posesiones regulares y diez años para posesiones irregulares.</p>
<p>Ley 1731 de 31 de julio de 2014, <i>Diario Oficial</i>, n.º 49.229, de 31 de julio de 2014, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1687378].</p>	<p>Ley del primer mandato de SANTOS CALDERÓN que impulsa la parte financiera para el campo colombiano. Fortalece Corpoica, crea el Fondo de Micro-Finanzas Rurales administrado por Finagro. Crea un andamiaje institucional para fortalecer la parte financiera del campo Colombiano.</p>
<p>Ley 1776 de 29 de enero de 2016, <i>Diario Oficial</i>, n.º 49.770, de 29 de enero de 2016, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30019671].</p>	<p>También denominada Ley Zidres, emana del segundo mandato de SANTOS CALDERÓN, se crean y potencian las Zonas de interés de desarrollo rural, económico y social. Señala unas características especiales para poder crear las zonas, fue demandada ante la Corte Constitucional, quien al comienzo de 2017 la declaró exequible con modificaciones.</p>

Fuente: Adaptación de los autores de MACHADO CARTAGENA. *El problema de la tierra: conflicto y desarrollo en Colombia*, cit.

Como se puede apreciar, las leyes, programas y sobre todo los macro y micro proyectos que se han impulsado para solucionar el problema agrario, se caracterizan por ser enfoques discontinuos y coyunturales, sin conectividad, fragmentarios, sin pertenencia a una visión colectiva de Nación.

En ese sentido es necesario refundar la institucionalidad agraria en Colombia, en especial, crear una fuerza institucional que logre detener y ojalá erradicar los poderes de facto que imperan en las regiones colombianas que desafían de manera constante al

Estado. No podemos olvidar que el modelo agrícola que supone un modo de vida y de desarrollo, debe ser producto de un diálogo con la historia misma del contexto donde se produce y reproduce su ser histórico. Veamos a continuación las principales restricciones socio-jurídicas a la implementación de la Ley 1148 de 2011 en Colombia que impiden este tipo de diseños.

III. ENTRE EL HACHA Y EL PAPEL: RESTRICCIONES SOCIOJURÍDICAS DEL AGRO EN COLOMBIA

En vez de distribuir la tierra con un proceso de reforma agraria, la dirigencia colombiana protegió las rentas de la tierra de las elites regionales y estimuló la colonización de la frontera agraria, sin conferir derechos de propiedad a los colonos, para que fueran vendedores de su trabajo, representado en mejoras, mientras la propiedad se iba concentrando detrás de la ola colonizadora. El resultado histórico es que las tierras más fértiles y con infraestructura cercanas a las ciudades tiene altos precios, están en cabeza de pocos propietarios y son sub-utilizadas, mientras las sociedades campesinas tienen tierras en pendientes, en procesos de erosión, incomunicadas y distantes de los mercados, o selváticas, con suelos improductivos y sin infraestructura⁶⁴.

El epígrafe con el que se inicia este aparte, se aproxima a una de las grandes tendencias conflictivas de América Latina: la lucha por la propiedad agraria como centro dinamizador de los grandes conflictos sociales y económicos de nuestra historia. Desde

64 ALEJANDRO REYES POSADA. *La reforma rural para la paz*, Bogotá, Debate, 2016, p. 22.

México hasta la Patagonia, estos conflictos perviven en la memoria de las luchas agrarias, en las soluciones jurídicas contempladas en las Constituciones políticas y en los diferentes modelos de desarrollo propuestos para la dimensión agraria en las políticas públicas de desarrollo rural.

Por ende la *primera restricción socio-jurídica* que se analiza en el constructo argumental de este trabajo, es la que está vinculada con los viejos problemas, que retornan una y otra vez, con formas e hibridaciones que conllevan a los en apariencia “nuevos problemas”, que son portadores de la herencia de un pasado no resuelto, es decir, la dinámica conflictiva asociada a los problemas de la tenencia de la tierra.

Pareciese que el campo en toda América Latina quedara atrapado en el “alambre de púas” de una tardo modernidad negativa y excluyente, tal y como lo precisa el connotado analista de lo rural ABSALÓN MACHADO CARTAGENA, los problemas antiguos retornan como fantasmas del pasado que se niegan a desaparecer, que se tornan cotidianos y no se asumen los exorcismos necesarios para trasegar la historia y las deudas pendientes de una modernidad inconclusa:

Existe una afirmación que ya hace parte de la historia: Colombia no ha resuelto su problema agrario. Este problema no es sólo de la tenencia de la tierra; la cuestión agraria se ha hecho más compleja a medida que avanza la sociedad y que los mercados, la tecnología y la globalización se imponen en todos los órdenes de la actividad humana. El problema agrario es la carencia de una decisión política de reformar la estructura agraria en función de objetivos de desarrollo y equidad de largo plazo. Es no considerar el sector agropecuario como estratégico para la sociedad,

tanto en términos de seguridad alimentaria como de dominio territorial a través de actividades económicas lícitas, y también en calidad de sector que contribuye con externalidades significativas en la conservación del medio ambiente y calidad de vida. La cuestión agraria no sólo debe mirarse desde la tenencia de la tierra, también implica situarla hoy en una concepción de lo rural más allá de lo sectorial, como lo propone el paradigma de la nueva ruralidad que busca revalorizar la multifuncionalidad de la agricultura⁶⁵.

El resumen de este macro problema socio-jurídico se puede explicitar de forma simple como los conflictos entre “el hacha y el papel”, acogiendo la descripción que hace la connotada historiadora CATHERINE C. LEGRAND. La génesis histórica del mismo se puede rastrear siguiendo el análisis de transición poscolonial entre el siglo XIX y el XX que realiza la mencionada investigadora⁶⁶.

En este análisis, lo primero a enfrentar son las narrativas tradicionales, una de ellas la famosa creencia de que la colonización era una manifestación del empuje y la fiereza de los colonos en la transformación positiva del campo (tierras públicas) y la segunda narrativa es la del proceso de colonización como un po-

65 ABSALÓN MACHADO CARTAGENA. *La reforma rural, una deuda social y política*, Bogotá, Centro de Investigaciones para el Desarrollo, 2009 [<http://www.cid.unal.edu.co/cidnews/archivos/ReformaRural.pdf>], p. 117.

66 CATHERINE LEGRAND. “De las tierras públicas a las propiedades privadas: acaparamiento de tierras y conflictos agrarios en Colombia. 1870-1936”, *Lecturas de Economía*, n.º 13, 1984, pp. 14 a 50, disponible en [<http://aprendeenlinea.udea.edu.co/revistas/index.php/lecturasdeeconomia/article/view/18553/15930>].

tenciador de la distribución democrática, que favoreció a los colonos e impulsó la consolidación del Estado colombiano.

LEGRAND diferencia la colonización en general con una temporalidad que ella denomina intracolización y que cuestiona los esfuerzos del Estado por aprovecharse del empuje de la misma y de los resultados del trabajo campesino⁶⁷. Enfoca su análisis más desde una óptica de contra-reforma agraria cuyo único objetivo era ajustar el campo a las fluctuaciones de la economía global. De ahí que el auge de un determinado producto en los mercados globales produjera bonanzas económicas que en su mayoría se constituían en uno de los factores financiadores de las guerras civiles tal y como lo propone CHARLES W. BERGQUIST⁶⁸.

El proceso descrito por LEGRAND nos muestra otra cara de la configuración de la frontera agrícola. De manera reiterada, después que los colonos realizaban el proceso de “desmonte y mejora de las tierras a punta de hacha”, estas tierras que se convertían en tierras acondicionadas y óptimas para los cultivos, terminaban siendo territorios en disputa, que en su mayoría eran cercados y reclamados por la elite terrateniente o los gamonales de turno que poseían ejércitos privados (en su mayoría trabajadores al servicio del patrón). Generándose un círculo lesivo a la propiedad

67 Ídem.

68 CHARLES W. BERGQUIST. *Café y conflicto en Colombia (1886-1910): La guerra de los mil días sus antecedentes y consecuencias*, Bogotá, Ancora, 1999.

rural en las nuevas fronteras agrícolas: gamonales-bonanzas-ejércitos privados.

En esta primera etapa de la expansión de la frontera, los colonos adecuaron la tierra virgen y la pusieron en producción, incrementaron el valor de la tierra por el trabajo que ellos le incorporaron. Sin embargo, la escasez de títulos legales entre estos pequeños propietarios independientes los dejó totalmente vulnerables para ser desposeídos⁶⁹.

La segunda etapa descrita por LEGRAND, gira en torno a la “empresa agrícola”, que no es más que la conjunción de tierras de frontera desmontadas y concesiones entregadas por el Estado a empresarios agrícolas, muchos de ellos pertenecientes a las elites terratenientes o simplemente políticos avezados, en ocasiones una mezcla de los dos, que poseían el capital económico y social para poder lograr una titulación de los predios pertenecientes a los colonos, los cuales eran recompensados con unos estímulos económicos destinados a convertirlos en la fuerza de trabajo necesaria para configurar y hacer preservar la gran hacienda.

Los asentamientos en las tierras públicas no proveyeron una solución al problema que surgía de la monopolización de las tierras en las altas laderas durante el período colonial. Por el contrario, a través del desarrollo de la frontera los viejos patrones de tenencia de la tierra y de relaciones de trabajo se fueron proyectando a estas nuevas regiones.

69 LEGRAND. “De las tierras públicas a las propiedades privadas: acaparamiento de tierras y conflictos agrarios en Colombia. 1870-1936”, cit., p. 21.

La subordinación de la economía campesina a las nuevas haciendas en las regiones de frontera influyó profundamente la distribución del ingreso y las relaciones de clase en el campo colombiano. Al privar a los campesinos del control de los recursos productivos, la privatización de las tierras públicas también negaba la posibilidad de participar en los beneficios del crecimiento económico. Esta forma particular del desarrollo de la frontera que tuvo lugar en Colombia bajo el impulso de la economía de exportación agrícola fomentó el crecimiento económico sin una distribución más equitativa de la riqueza. En otras palabras, sólo un segmento relativamente pequeño y privilegiado de la sociedad colombiana sacó provecho de tal situación⁷⁰.

Este modelo de explotación agrícola en las tierras de frontera se edificó en torno a la violación de los derechos de propiedad y generó una concentración de la tierra, que paradójicamente era pública y de quien la trabajara, pero que de forma injusta y violenta, terminó engrosando las tierras privadas; con tácticas como la invasión de las tierras donde habitaban los colonos, las concesiones, la extensión de los linderos, los reclamos ante la ley, que hacían inevitable la pérdida de los colonos y la ganancia de los empresarios.

El antropólogo DARÍO FAJARDO MONTAÑA continúa en esta línea analítica cuando afirma que estos patrones de desposesión son uno de los principales problemas a enfrentar en la época contemporánea, pero que nos conducen a la *restricción socio jurídica número dos*, la exigencia del *ajuste a las necesidades productivas globales y el abandono de las vocaciones producti-*

70 *Ibíd.*, p. 32.

*vas del campo que todavía es recurrente en las praxis de transformación agrícola*⁷¹.

En este marco de ideas, como ya se ha planteado en párrafos anteriores, la ausencia del Estado en la intervención estructural del campo es notoria en Colombia, tal y como lo afirman LUIS JORGE GARAY SALAMANCA y EDUARDO SALCEDO-ALBARÁN, producto de su constante cooptación y de las luchas por su reconfiguración a favor de los grupos económicos y de las elites regionales, el Estado colombiano y las políticas públicas que se diseñan desde el mismo, se han construido e implementado exógenamente, favoreciendo el mercado de tierras y creando círculos anómicos de violencia y exclusión social⁷².

Este fenómeno se ha dado con mucha fuerza producto de la mirada reduccionista y estrecha de los organismos de financiamiento global, que en sus diseños de intervención (tipo recetas), no logran inmiscuirse en el abordaje de las causas reales y se centran más en las consecuencias del problema agrario, lo que perpetua las dimensiones excluyentes de los sistemas de poder y en especial, protege los sistemas de propiedad.

Es pertinente mencionar que una de las primeras etapas de la transformación agraria en Latinoamérica, a la que denominaremos siguiendo la propuesta de MA-

71 DARÍO FAJARDO. *Las guerras de la agricultura Colombiana (1980-2010)*, Bogotá, Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derecho Alternativos -ILSA-, 2014, disponible en [<https://drive.google.com/file/d/0B-bbKYevHI7pYllrM0F0WEkzRjA/view>].

72 LUIS JORGE GARAY SALAMANCA y EDUARDO SALCEDO ALBARÁN. *Narco-tráfico, corrupción y Estados*, Bogotá, Debate, 2012.

CHADO CARTAGENA, como reforma agraria histórica, se constituye en la primera acción de dimensión global de política pública que se instaura como una talanquera a los procesos de cambio estructural en las relaciones hegemónicas del campo en el continente Latinoamericano. Según MACHADO CARTAGENA, se ubica como histórica porque la misma es factible entenderla como una tendencia regional que se define e implementa como un frente común para detener los posibles efectos de la revolución cubana en medio de la Guerra Fría⁷³.

En este sentido, la preocupación a nivel global y local (elites y grupos de interés) era paliar los efectos adversos que se daban en el contexto de una ruralidad pauperizada, inequitativa y con altas cotas de exclusión. De ahí que en Latinoamérica sea difícil encontrar reformas agrarias que desde el Estado logren transformar las relaciones de poder y de propiedad en lo rural y por ende, en toda la sociedad.

Esta perspectiva se agrava con el triunfo del modelo neoliberal de la mano de MILTON FRIEDMAN⁷⁴ y sus seguidores, los *Chicago boys*, iniciando una segunda fase de reforma agraria que implica la difuminación del rol del Estado, que en América Latina y en especial en Colombia, terminó por producir Estados débiles, colapsados o fallidos⁷⁵. Se pierde así la posibilidad de

73 MACHADO CARTAGENA. *El problema de la tierra: conflicto y desarrollo en Colombia*, cit.

74 Brooklyn, New York, 31 de julio de 1912-San Francisco, CA, 16 de noviembre de 2006.

75 ROBERT I. ROTBERG y CHRISTOPHER CLAPHAM. *Los Estados fallidos o fracasados: un debate inconcluso y sospechoso*, Buenos Aires, Siglo del Hombre Editores, 2008.

lograr una nueva visión de lo agrario, que insertara en su análisis una comprensión holística, multimodal y sinérgica que co-implicará lo urbano y lo rural, tradicionalmente excluido en juegos antinómicos de suma cero.

En este sentido todas las instituciones financieras globales dispusieron una variada gama de modelos, planes o propuestas que desde visiones exógenas, que desconocían las realidades *sui generis* locales, insistían en la inserción en la economía mundial y en la orientación productiva del campo en función de los productos exitosos en coyunturas especiales. Colombia recibió todo un andamiaje de diseños de intervención que apuntaban a frenar las consecuencias de su problemática no resuelta y no atendían las causas, por ende se recubría con el manto de lo nuevo lo que era viejo y tardo moderno, al respecto plantea FAJARDO MONTAÑA que las formas rurales del siglo XIX en Colombia, se mantuvieron intactas y simplemente se recubrieron del ropaje exógeno y de adaptación a las imposiciones mundiales:

La convergencia temporal de los procesos mencionados entre finales de la década de 1980 y los primeros años de la de 2000, reitera los pasajes vividos a mediados del siglo XX, cuando, bajo la sombra de la confrontación bipartidista, ocurrió el despojo de miles de familias campesinas, los cambios de manos de otras tantas propiedades y un nuevo salto de la concentración de propiedad como bases para el despegue de la agricultura comercial y algunos encañenamientos manufactureros. En esta época, al igual que en años anteriores, el país presenció una nueva fase de crecimiento desordenado de sus ciudades, acompañado por el empobrecimiento masivo de su población, en par-

ricular de los sectores rurales. Asistimos, de esta manera, a la reiterada disociación entre el productor y los medios de producción, que en el capitalismo clásico estuvo igualmente acompañada por la violencia, el despojo de tierras, destrucción de viviendas y cultivos, pero sin construir las bases de un pleno desarrollo⁷⁶.

En la visión de FAJARDO MONTAÑA, es claro que la formación de la estructura agraria en Colombia carga con el peso de la herencia colonial, pero esta estructura feudal recibe con fuerza los condicionamientos que producen los mercados externos que aniquilan la vocación productiva del campo colombiano. Para esto, FAJARDO MONTAÑA precisa cómo la caficultura en Colombia ha estado por completo condicionada a los vaivenes y flujos económicos de los mercados globales. De ahí que la expansión agrícola, sobre todo la de las tierras de fronteras se vea ampliada constantemente, propiciando los lesivos procesos de concentración de la propiedad de las tierras y la expulsión, a la que hoy denominamos desplazamiento forzoso.

Si se tienen en cuenta los efectos colaterales de este proceso de ajuste, lo primero que salta a la vista es la des-ruralización parcial del campesinado, que se ve obligado a abandonar sus tierras, con dos disyuntivas: emplearse como mano de obra precaria e informal (ausencia del contrato de trabajo legal) en la agricultura industrializada, o sencillamente engrosar los cinturones marginales por medio de los cuales se amplía la urbanización de las grandes ciudades.

76 FAJARDO. *Las guerras de la agricultura Colombiana (1980-2010)*, cit., p. 75.

Adicional a esto, es claro que los intereses del mercado y del acondicionamiento del campo colombiano a los requerimientos de la globalización quedan consignados en la Constitución de 1991 que trata de conciliar el Estado social de derecho con el modelo neoliberal. Al respecto FAJARDO MONTAÑA insiste en las estructuras de exclusión que perviven en la actualidad y que implican la obligatoriedad de redistribuir la tierra para poder redistribuir las alternativas democráticas:

La prolongada persistencia de un régimen de propiedad agraria caracterizado por la concentración monopólica de su control y de un sistema de relaciones políticas igualmente excluyentes, ha generado prolongados conflictos dentro de la sociedad colombiana, los cuales han llegado a constituir una particularidad de su formación social. Esta particularidad de la historia nacional tiene sus raíces en la configuración del Estado Republicano en el siglo XIX, caracterizado por un débil poder sobre el territorio y su delegación a favor de grandes empresarios beneficiados con extensas concesiones de tierras. El resultado fue una creciente acumulación de tensiones y conflictos que desembocaban en refriegas entre los hacendados, los administradores de las haciendas y las autoridades, de un lado, y, de otro, campesinos y colonos ocupantes de baldíos y tierras pretendidas por los grandes terratenientes, inconsistentemente resueltas por las autoridades a la luz de una legislación ambivalente⁷⁷.

Estas afirmaciones se ven evidenciadas empíricamente en los datos arrojados por el censo nacional agropecuario (noviembre de 2013-diciembre de 2014), que

77 *Ibíd.*, p. 137.

con una cobertura de 98.9% del territorio nacional (32 departamentos, 773 resguardos indígenas, 181 tierras de comunidades negras y 56 parques nacionales naturales), arrojo los siguientes resultados, nótese en las cifras la prevalencia de la agricultura industrial por encima de los cultivos tradicionales.

63.2 millones de hectáreas son bosques naturales (56-7%), 8.6 millones de hectáreas son destinadas al uso agrícola. Cultivos: agroindustriales: 3.298.975 hectáreas, tubérculos y plátanos: 2.087.763 hectáreas, frutas: 1.510.372 hectáreas, cereales: 986.598 hectáreas, plantaciones forestales: 621.339 hectáreas, hortalizas, verduras y legumbres: 430.106 hectáreas, plantas aromáticas: 85.208 hectáreas, flores y follajes: 14.972 hectáreas⁷⁸.

A esto hay que aunarle el índice de precariedad laboral en el campo. En el primer trimestre de 2016, la tasa de desempleo fue de 5.9%. Se crearon 184.000 nuevos empleos. El 23.7% del total de trabajadores del campo son mujeres sin ningún tipo de contrato laboral. Nos dice al respecto ALEJANDRO REYES POSADA:

Un tercio del área agropecuaria esta subutilizada, que en muchas regiones corresponde a las tierras con vocación agrícola y cuya propiedad ha sido concentrada en manos de ganaderos extensivos evasores de impuestos, narcotraficantes, jefes paramilitares y comandantes guerrilleros, es decir, en manos ilegítimas, podría dar cabida a una mayor densidad de agricultores, tanto empresariales como

78 DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA -DANE-. "Censo nacional agropecuario", 2014, disponible en [<https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/agropecuario/censo-nacional-agropecuario-2014>].

campesinos, que aumentarían el valor agregado del sector agrario y reducirían la pobreza de la población rural. Aunque la tierra subutilizada está repartida en casi todas las grandes regiones del país, la mayoría se concentra en la gran llanura plana de la Costa atlántica, donde el campesinado ha sido secularmente relegado a la miseria por la concentración de la propiedad en pocas manos y donde se crearon los mayores imperios de las fuerzas paramilitares⁷⁹.

Es vital e imperativo recordar otros momentos históricos. ¿Dónde radicó el famoso milagro económico de los tigres y dragones asiáticos? Respuesta simple: en el agro. ¿Cómo se logró? Respuesta no tan simple: en un proceso de articulación entre la sociedad, el mercado y la política, que de forma concertada, clara y coherente lograron agendar políticas públicas que satisfacían a los niveles articulados de lo rural a través de los *Stakeholders*. Esto implica de manera colectiva refundar un sector rural alejado de los esquemas semi-feudales de lo agrícola, que en forma necesaria active sinérgicas, redes de interdependencia e interrelación en dimensiones sociales, políticas, económicas y tecnológicas, que haga de los agricultores empresarios sostenibles y con sostenibilidad.

Así se configura la *tercera restricción socio jurídica*, la ausencia de un análisis argumental teórico práctico, consensuado sobre la mejor opción para el campo colombiano, de ahí que repensar y refundar el campo implique la búsqueda de un modelo de explotación agrícola que logre mediar entre las posiciones radi-

79 REYES POSADA. *La reforma rural para la paz*, cit., p. 111.

cales: la del movimiento campesino con su idealización de las luchas agrarias, con el Estado y su análisis centralista y burocrático ajeno a las realidades paupérrimas del campo colombiano y a la del mercado que insiste en pasar de una economía de mercado a una sociedad del mercado. Por ende, en el momento transicional en que se encuentra Colombia, con los procesos de restitución de tierras de carácter masivo como agenda pendiente, adquiere pertinencia la propuesta ya esbozada años atrás sobre cuál debería ser la mejor opción para el campo colombiano:

Para nuestro país sería más viable una estructura multimodal que en su proceso de desarrollo pueda conducir a una más unimodal en el futuro. Una estructura de este tipo tiene muchas ventajas: promueve el ahorro, la acumulación y el fortalecimiento de la propiedad y de los derechos de propiedad; estimula el desarrollo de la democracia y la integración agroindustrial; facilita la comercialización y el desarrollo institucional; promueve el desarrollo tecnológico; estimula la formación de clúster productivos, o sea sistemas articulados de producción de pequeños, medianos y grandes productores que usan la misma tecnología, el mismo mercado y donde hay una prestación mutua de servicios, y demás⁸⁰.

IV. CONCLUSIONES

La síntesis general de los argumentos aproximativos que se han construido a lo largo de este acápite, en torno a los conflictos del campo colombiano, se ha

80 MACHADO CARTAGENA. *La reforma rural, una deuda social y política*, cit., p. 40.

estructurado en torno a los problemas comunes de América Latina: una modernidad postergada y un conflicto entre campesinos y elites no resuelto y afinado en las estructuras de la propiedad de la tierra heredadas de la Colonia española.

En este sentido el esquema de la justicia transicional en Colombia gira en torno a una serie de factores donde la redistribución de la tierra se convierte en un agente estabilizador del conflicto. En esta nueva perspectiva, el escenario deliberativo en torno al campo implica revisar los procesos de restitución de tierras, así como el fortalecimiento de la acción de lo público en la dimensión rural para poder enfrentar la triada de elites-tierras-territorio. Pese al optimismo que ha despertado la Ley 1148 de 2011 y de sus posibles restricciones, existen otras problemáticas aun no resueltas que se constituyen en agendas pendientes de la política pública agraria y que serían objeto de análisis en trabajos posteriores.

Una de ellas es la continuación del conflicto por nuevos actores armados que están llenando los vacíos dejados por la guerrilla de las FARC. Esta afirmación es factible constatarla con dos fenómenos preocupantes: la continuación del desplazamiento forzado y la muerte de los líderes de la restitución de tierras a nivel nacional. Según la Acnur, entre enero y mayo de 2017, se registraron a nivel nacional 42 desplazamientos masivos, que representan el desplazamiento de 7.371 personas que se vieron forzadas a abandonar sus lugares de vivienda⁸¹.

81 ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS –

La muerte de los líderes de los procesos de restitución se ha tornado en un patrón sistemático. Desde 2005, se han logrado contabilizar 500 eventos que victimizan a los líderes sociales. Estos hechos se han dado de manera centralizada en cinco departamentos del país, 279 de los crímenes han ocurrido en estos territorios que paradójicamente presentan el mayor problema de tierras de toda Colombia: 87 en Antioquia, 83 en Cauca, 38 en Valle del Cauca, 36 en Córdoba y 35 en Nariño. Sumado a estos problemas altamente preocupantes para el posconflicto, hay que revisar con detenimiento la configuración colectiva de cómo el pueblo colombiano percibe el proceso de paz y el futuro del posconflicto.

A pesar de que las FARC entregaron 7.132 armas y 6.803 combatientes se reincorporarán a la vida civil, el país es escéptico frente al proceso y la confianza en las instituciones ha alcanzado sus niveles más bajos en la historia reciente del país. En un ambiente de rechazo general al proceso de paz, 65.2% de los colombianos cree que el proceso de paz va por mal camino y el 71% desaprueba la gestión del presidente JUAN MANUAL SANTOS CALDERÓN⁸². Según Latino barómetro solo el 17.7% de los colombianos confía en la mayoría de las personas, el 3% confía en el Congreso, el 6.3%

ACNUR-. "Situación Colombia", febrero de 2017, [<http://www.acnur.org/5b05af144.pdf>].

82 "Las opiniones favorables y desfavorables de los colombianos", en *El Tiempo*, Bogotá, 29 de junio de 2017, disponible en [<https://www.eltiempo.com/politica/proceso-de-paz/encuesta-bimestral-gallup-colombia-ltda-103834>].

confía en el Gobierno, el 4.3 en el Poder Judicial, el 2.4% en los partidos políticos⁸³.

Las restricciones socio-estructurales siguen impidiendo la materialización efectiva de los acuerdos de paz en Colombia. De ahí que seguir analizando la fuerza o debilidad de las instituciones se hace fundamental en la coyuntura actual. Así mismo, seguir caracterizando restricciones socio-jurídicas para poder aproximarnos a entender un país polarizado, dividido por la fuerza de la opinión, los juegos mediáticos y las luchas políticas por el poder, se hace necesario para encontrar el camino a la transición efectiva como garantía de no repetición.

A manera de coda, una última aproximación de un tema que crece de manera preocupante: El aumento de las tierras destinadas al pastoreo. Según el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, el ganado en Colombia emplea más tierra de la necesaria, esto hace que el uso de los suelos soporte un sobrepeso, más de 14 millones de hectáreas se destinan al uso de ganadería extensiva, cuando solo 2.7 millones de hectáreas cumplen con los criterios de uso. Los departamentos que tienen más tierras aptas para la ganadería, paradójicamente son los que menos tierras destinan a esta práctica⁸⁴.

83 LATINOBARÓMETRO. *Encuesta Latinoamericana de medición de las instituciones*, 2017, disponible en [<http://www.latinobarometro.org/latOnline.jsp>].

84 INSTITUTO GEOGRÁFICO AGUSTÍN CODAZZI –IGAC–. *Suelos y tierras de Colombia*, Bogotá, IGAC, 2017.

Por ejemplo, Casanare tiene 780.000 ha. pero solo destina 622.000 ha., mientras que Bolívar tiene 314.000 ha. y destina el doble a la agricultura extensiva 615.000 ha.. El departamento de Córdoba presenta las cifras más alarmantes a nivel nacional, en teoría debería destinar solo 142.000 ha., pero en la práctica está usando 1.2 millones de ha.. El segundo departamento alarmante es Antioquia, que debería destinar solo 139.000 ha. y está empleando 1.3 millones de ha. La excesiva compactación que produce la práctica de ganadería extensiva afectaría los suelos y su recuperación tardaría años. De nuevo se está perdiendo la vocación productiva del campo colombiano. Estas problemáticas enumeradas en esta parte final son una invitación a explorar las nuevas tendencias conflictivas asociadas al campo, que aún sigue postergando sus problemáticas sin asumir las causas.

Para finalizar, una última reflexión. El escritor FRANZ KAFKA⁸⁵, percibió como nadie los vacíos existenciales del mundo postindustrial y en especial, los problemas que el capital ocasionaba a las personas y los grupos de la sociedad. Su obra plasma con precisión el realismo existencial de una época desesperada, en especial cuando logra en una conversación de sus personajes, señalar el absurdo de la ausencia de objetivos:

– Escuche el sonido de una trompeta y pregunte a mi criado a que venía aquello. El nada sabía ni nada había oído. En el portalón, me detuvo y me preguntó:

85 Praga, 3 de julio de 1883-Kierling, Austria, 3 de junio de 1924.

– ¿A dónde va señor?

– No lo sé –le dije–, fuera de aquí, solo fuera de aquí. Fuera de aquí, nada más: es el único modelo de que alcance mi objetivo.

– ¿Conoce usted su objetivo? –pregunto él.

– Si –le respondí– Te lo acabo de decir. Fuera de aquí: ese es mi objetivo”⁸⁶.

Este diálogo es preocupante, ya que el objetivo no puede ser estar afuera. Así ocurre en el mundo rezagado y pre-moderno del campo colombiano. Las instituciones y las políticas públicas que surgen de ellas, solo están afuera y no alcanzan a entender que su objetivo debe estar ligado a un propósito superior. Este acápite analizó de forma aproximativa las restricciones institucionales y socio-jurídicas en torno a la implementación de una norma clave en el proceso transicional que asume Colombia en este momento.

La tarea colectiva que nos queda pendiente es construir el propósito superior del campo en Colombia para así asumir los retos de una sociedad transicional y adentrarnos en el posconflicto que tanto anhelamos como sociedad, sin olvidar, que la necesidad de repensar el territorio como una construcción social donde el acceso a la tierra no sea un privilegio sino un derecho y donde se potencien de manera equilibrada el

86 KAFKA, FRANZ. *La muralla china: cuentos, relatos y otros escritos*, Madrid, Alianza, 1973.

desarrollo y el bienestar, es el gran desafío de los colombianos que no se puede seguir postergando⁸⁷.

87 RAÚL VIVIESCAS-CABRERA, CARLOS AGUDELO-GÓMEZ y JOSÉ PARRAVEGA, "Efectos del postconflicto: Una mirada crítica desde los derechos humanos", en *Vis Iuris. Revista de Derecho y Ciencias Sociales*, vol. 2, n.º 4, 2015, pp. 81 a 94, disponible en [<https://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/visiuris/article/view/977>].

CAPÍTULO SEGUNDO
EXTRACTIVISMO Y DERECHOS COLECTIVOS
EN COLOMBIA: FLEXIBILIZACIÓN NORMATIVA
Y REALIDADES LOCALES

Edimer Leonardo Latorre-Iglesias
Misael Tirado Acero
Omar Javier Contreras Socarras

I. INTRODUCCIÓN

Sabemos que el hombre blanco no comprende nuestras costumbres. Para él una porción de tierra tiene el mismo significado que cualquier otra, pues es un forastero que llega en la noche y extrae de la tierra aquello que necesita. La tierra no es su hermana sino su enemiga, y cuando ya la conquistó, prosigue su camino. Deja atrás las tumbas de sus antepasados y no se preocupa⁸⁸.

88 Fragmento de la carta del jefe Seattle de la tribu Suwamish al presidente de Estados Unidos, FRANKLIN PEARCE, en 1855.

Una de las herencias de la Ilustración del siglo XVIII que se posterga en las representaciones colectivas de nuestra sociedad, es la creencia ilimitada en la razón y sobre todo en las bondades prácticas que se derivan del cálculo y la lógica. El positivismo, entendido como el triunfo de la ciencia en todas las facetas de la vida humana, pregonado por ISIDORE MARIE AUGUST FRANÇOIS XAVIER COMTE⁸⁹, dejó su huella en uno de los más grandes mitos contruidos por el ser humano: el metarrelato fundacional del desarrollo con su hermano gemelo denominado progreso. Son dos ideas meta-narrativas, que hasta el momento nos han llevado por los acantilados de la crisis medioambiental y los monstruos de la racionalidad instrumental⁹⁰. Dichos metarrelatos y dualismos de la epistemología social de Europa y Occidente, marcan aún hoy en día un etnocentrismo cultural. El gran mito de la “modernidad” y el “progreso”⁹¹.

En el pasado reciente, décadas de globalización y frenético consumo hacen que estas grandes narrativas persistan y se exacerbén en las lógicas propias de los modelos capitalistas *globalizadores*, para usar la expresión de GEORGE RITZER: un capitalismo que solo destruye y contamina⁹². Gracias a esto, el modelo eco-

89 Montepellier, 19 de enero de 1798-Paris, 5 de septiembre de 1857.

90 JÜRGEN HABERMAS. *Historia y crítica de la opinión pública: la transformación estructural de la vida pública*, Barcelona, Gustavo Gili, 2004.

91 MISAEL TIRADO ACERO. *El esclavo en el espejo de la “modernidad” o su autocolonialismo*, Bogotá, Universidad Militar Nueva Granada-Legis, 2011, pp. 61 a 66 y 83 a 85.

92 GEORGE RITZER. *La Macdonaldización de la sociedad*, Barcelona, Editorial Popular, 2006.

nómico neoliberal logra instaurar un contexto donde predomina la autonomía individual articulada con un mercado global que tiende a minar la idea de solidaridad y sobre todo, a considerar que todo puede ser comprado⁹³.

En el mundo de la obsolescencia programada y la macdonalización de la sociedad⁹⁴, nos encontramos atrapados en la lucha hegemónica y contra hegemónica entre dos opuestos excluyentes: la lógica propia y poderosa del capitalismo económico, contra la lógica debilitada e infravalorada del capitalismo ecológico. Esta pugna constante hace que en pos de la lógica capitalista se minimicen los riesgos de contaminación, se promuevan los antivalores ecológicos como elementos claves para el auge empresarial y sobre todo, se privaticen los beneficios y se socialicen las pérdidas de este ejercicio a escala planetaria.

Esta lógica del racionalismo económico que penetra todas las esferas de la vida social⁹⁵ logra que se asuman los problemas ecológicos como realidades cotidianas⁹⁶, ralentizadas bajo el concepto de ineludibles efectos colaterales⁹⁷. Al respecto, el connotado

93 MICHAEL SANDEL. *Lo que el dinero no puede comprar: Los límites morales del mercado*, Barcelona, Debate, 2013.

94 GEORGE RITZER. *La globalización de la nada*, Barcelona, Editorial Popular, 2006.

95 LATORRE IGLESIAS. *Litigio estructural y experimentalismo jurídico: análisis de los cambios producidos por la Sentencia T-025 a la población desplazada en Colombia*, cit.

96 LATORRE IGLESIAS y TAMAYO GUIASO. *Participación ciudadana y democracia experimentalista en la constitución política de 1991: análisis de una realidad local en Colombia*, cit.

97 ULRICK BECK. *La metamorfosis del mundo*, Barcelona, Paidós, 2017.

analista de geopolítica mundial THOMAS LOREN FRIEDMAN señalaba en su momento:

Hablo de un colapso mayúsculo en la responsabilidad individual e institucional por parte de actores clave tanto en el mundo natural como en el financiero; el colofón a un reseñable descenso a una contabilidad engañosa que permitió a particulares, bancos y empresas de inversión disimular o reducir el costo de los riesgos de manera sistemática, privatizar beneficios y socializar pérdidas, sin que la gente de a pie percibiera qué estaba ocurriendo⁹⁸.

En este orden de ideas, es factible cotejar la sincronía de dos colapsos, mientras el mundo padecía las consecuencias de un consumo desenfrenado e irracional que culminaba con la crisis de las hipotecas *sub prime* en 2008, podíamos evidenciar en simultáneo un colapso del sistema ecológico de forma multidimensional. A la par del derrumbe de la economía global, el deshielo de la Antártida y los desastres producidos por el cambio climático se convertían en lugares comunes de las realidades mundiales. Hasta tal punto convergen estos dos sistemas en permanente vulnerabilidad, que el lenguaje para identificarlos y explicarlos se solapó, ya es común describir los fenómenos de las realidades económicas como: *préstamos predatorios, tsunamis financieros, tormentas perfectas financieras, mercados en descomposición, derrumbamiento extremo, burbuja crediticia*⁹⁹.

98 THOMAS FRIEDMAN. *Caliente, plana y abarrotada: por qué el mundo necesita una revolución verde*, Barcelona, Planeta, 2010, p. 15.

99 Ídem.

En este sentido, es factible afirmar que los tres grandes problemas que enfrenta nuestro mundo es lograr conciliar en forma armónica los procesos globales, con la crisis ambiental y el *boom* demográfico, donde se pueda enfrentar la antiética predatoria que propende por una economía sin restricciones que puede comprarlo todo, versus una ética que comprenda que la mentalidad *Yo no estaré y Tu no estarás*, no es sostenible a largo plazo. Este enfrentamiento entre paradigmas del desarrollo y concepciones de la naturaleza se puede apreciar de manera nítida en el ámbito de lo jurídico y en especial en el panorama global de conflictos relacionados con uno de los pilares del mundo transaccional global: el extractivismo.

En palabras de CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO, el campo de conflictos en el cual se ha convertido el derecho, termina siendo un *campo minado*¹⁰⁰ por la fuerza de la lógica capitalista que permea las lógicas jurídicas y ataca con fuerza los derechos colectivos y las tradiciones normativas de grupos poblacionales vulnerables, de ahí que sea necesario reflexionar sobre la validez de connotar este enfrentamiento como producto de “locomotoras descarriladas y campos minados” que se dan como un sub derivado de la incesante satisfacción de la demanda global de minerales, petróleo y energía. En palabras de JAMES LEAPE:

100 CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO. “El futuro de los derechos humanos: de la vigilancia a la simbiosis”, *Sur Revista Internacional de Derechos Humanos*, vol. 11, n.º 20, junio-diciembre de 2014, disponible en [https://cdn.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_730.pdf], p. 20.

El mundo está luchando actualmente con las consecuencias de sobrevalorar sus activos financieros, pero una crisis más fundamental se cierne sobre nosotros: un *crack* del crédito ecológico derivado de infravalorar los activos medioambientales que constituyen la base de toda vida y prosperidad¹⁰¹.

En la sociedad del *hágase rico ya*, donde los patrones de consumo desbordaron la capacidad de asimilación medioambiental, donde hemos pasado de satisfacer necesidades a crear necesidades, y paradójicamente transitamos desde la *destrucción creativa* como motor del capitalismo en la mirada de JOSEPH SCHUMPETER¹⁰² al advenimiento de una posible *creación destructiva*¹⁰³; en este sentido, el extractivismo ocupa un papel preponderante en el proceso de sostenimiento del sistema de consumo conspicuo, para emplear la acepción de THORSTEIN BUNDE VEBLEN¹⁰⁴⁻¹⁰⁵. Una mirada al concierto global de choques de paradigmas del desarrollo nos permite hacernos una idea de los problemas jurídicos asociados a todos los procesos extractivistas a escala mundial.

101 WORLD WILDLIFE FUND –WWF–. *Informe Planeta Vivo*, 2008, disponible en [http://assets.wwf.es/downloads/informe_planeta_vivo_2008.pdf].

102 Třešť, Checoslovaquia, 8 de febrero de 1883-Taconic, Connecticut, 8 de enero, de 1950.

103 JOSEPH SCHUMPETER. *Capitalismo, socialismo y democracia*, Barcelona, Folio, 1996.

104 Manitowoc County, Wisconsin, 30 de julio de 1857-Menlo Park, CA, 3 de agosto de 1929.

105 THORSTEIN VEBLEN. *Teoría de la clase ociosa*, Barcelona, Alianza Editorial, 2014.

WIMIEN WICOMB analiza en Sudáfrica los límites del derecho, en especial cuando logra sistematizar el proceso de lucha de los pescadores de Hobeni por preservar sus tierras y la propiedad colectiva¹⁰⁶, el empoderamiento colectivo en torno al derecho consuetudinario logra frenar en forma momentánea el derecho flexibilizado ante el capital trasnacional, que posibilitaba la primacía del desarrollo del capital, afectando territorios necesarios para la conservación de especies protegidas y en vías de extinción.

ARPITHA KODIVERI revisa la lucha por la defensa de los derechos bioculturales en la reserva de tigres Sariska en la India, logrando precisar con detenimiento la privación de derechos colectivos y la lucha por la dignidad y el reasentamiento, así mismo, logra entender la simbiosis jurídica de esta comunidad ancestral entre derecho y comunidad, en particular cómo el derecho consuetudinario se supedita a la preservación de las tradiciones que le dan vida al *ethos* comunitarista. Aboga por que se logre un consenso entre el derecho institucional y el derecho consuetudinario y no se destruya el arraigo y la pertenencia:

En lugar de apoyar sistemas adversariales que enfrentan concepciones de justicia entre sí, deberíamos promover el diálogo entre esas diversas concepciones de la justicia, lo

106 WIMIEN WICOMB. "Los límites del derecho: las luchas de los pescadores tradicionales de Hobeni", en CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_/2].

que puede lograrse mediante mecanismos institucionales basados en el principio de la formación del consenso¹⁰⁷.

IDA NAKIGANDA explora el significado de los procesos de participación comunitaria en Uganda, donde más de 7.118 personas fueron desplazadas en 2013 por la construcción de una refinería de petróleo en la parroquia de Kabaale¹⁰⁸. En su trabajo de investigación acción participación, logra evidenciar los procesos de confusión promovidos por las empresas transnacionales para debilitar el empoderamiento colectivo y las luchas por los derechos humanos.

ASANDA BENYA en su trabajo de recopilar las historia de vida de las mujeres de los mineros masacrados impunemente en Marikana (Sudáfrica), expone cómo a pesar de los avances jurídicos, las víctimas siguen expuestas a formas silenciosas de violencia estructural y, en especial, a una pobreza endémica, que las condena a un círculo vicioso que implica asumir las “migajas del corporativismo extractivista”. Su análisis señala una variable lamentable del extractivismo,

107 ARPITHA KODIVERI. “La negociación de los derechos y deberes forestales y el reasentamiento en el caso de la Reserva de Tigres Sariska”, en CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_2], p. 129.

108 IDA NAKIGANDA. “La exploración del significado de la participación comunitaria en Uganda”, en CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_2].

crea desarrollo desigual y permea las relaciones sociales debilitando el tejido social y monetizando la vida cotidiana:

Un número importante de mujeres, jóvenes y ancianas, compartieron sus historias sobre cómo dependían de los hombres para sobrevivir y establecían relaciones para poder tener comida y un techo sobre sus cabezas. Les llevó algo de tiempo hablar de esto porque las avergonzaba y no querían que sus relaciones se vieran como algo reducido a los beneficios o intercambios materiales. Hablaban acerca de cómo habían tenido que modificar sus concepciones sobre la dignidad, el amor y las relaciones personales para poder sobrevivir¹⁰⁹.

Siguiendo una línea paralela, los efectos de la pugna entre extractivismo y derechos colectivos se hacen evidentes en las realidades casi homogéneas de América Latina, donde el sistema neoliberal inició su evolución en la década de los 1990, por lo que los ordenamientos jurídicos latinoamericanos implementaron estas ideologías en sus estructuras normativas, con la finalidad de promover el desarrollo de una nueva política económica en los sectores primarios.

Así, para el caso del sector minero, esta política permitió una renovación institucional y legislativa, que conllevaría a aumentar de manera significativa la inversión extranjera y el incremento de capital privado en los sectores públicos, lo cual limitó la intervención del Estado en los temas de explotación y administración de los recursos naturales mineros. El

109 *Ibíd.*, p. 282.

efecto, como lo mostramos a continuación, ha creado situaciones de conflicto difícilmente superables.

MARIANA GONZÁLEZ ARMIJO caracteriza las luchas de los pueblos indígenas de Chinanteco (Oaxaca, México) contra la poderosa empresa Conduit Capital¹¹⁰, refleja su análisis el problema de las finanzas impacientes, dicho de otra manera, explica el enfoque del capital transnacional extractivista cuyo marco temporal es el instante y “el largo plazo son los siguientes diez minutos”, fenómeno denominado por BOAVENTURA DE SOUZA SANTOS como la mitigación de los daños colaterales y la imposibilidad de garantizar los derechos colectivos, todo ello en el marco de un lenguaje y unas acciones corporativistas que enmascaran la realidad oculta de los procesos extractivistas:

... en lugar de las transformaciones sociales hay solución de problemas; en lugar de participación popular, participación de interesados escogidos; en lugar de un contrato social, autorregulación; en lugar de justicia social, juegos de suma cero y políticas compensatorias; en lugar de relaciones de poder, coordinación y asociación¹¹¹.

110 MARIANA GONZÁLEZ ARMIJO. “¿Por qué no lo hacen en su casa? Desarrollo, derechos humanos y marco de gobernanza”, en CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_/2].

111 BOAVENTURA DE SOUZA SANTOS. *Beyond Neoliberal Governance: The World Social Forum as Subaltern Cosmopolitan Politics and Legality*, 2007, disponible en [<https://www.ces.uc.pt/bss/documentos/chapter2.pdf>].

MAXIMILIANO MENDIETA MIRANDA logra visibilizar los conflictos de los 14 pueblos indígenas en el territorio Guaraní Ñandeva contra la empresa CDS Energy, en esta lucha queda claro el poder corporativista y las asimetrías en los procesos de participación y consulta previa. Así mismo, este trabajo logra sacar a la luz un fenómeno que toma fuerza global en las luchas entre el capital económico y el capital ecológico: el complejo político-económico-judicial.

Es así, porque el Estado paraguayo se basa, como vimos, en una estructura político-económico-judicial que beneficia a un grupo pequeño de poderosos que solo esta al servicio de sus propios intereses a costa de la gran mayoría, que carece de los derechos básicos, lo que hace de Paraguay uno de los países más desiguales del mundo y uno de los más pobres de América Latina¹¹².

MARÍA JOSÉ VERAMENDI VILLA estudia la debilidad del derecho y la ineficacia jurídica en el caso de las sentencias proferidas en contra del complejo metalúrgico La Gloria en la Ciudad de La Oroya (Perú). Su análisis señala cómo no es suficiente el fallo jurídico, si no el empoderamiento comunitario que se debe dar en torno a estos fallos. La impunidad y la contaminación como cotidianidad, así como las múltiples enfermedades derivadas del proceso extractivo, son

112 MAXIMILIANO MENDIETA. *¿Extracción de hidrocarburos en el territorio guaraní ñandeva: ¿Qué pasa con los derechos de los pueblos indígenas?*, en RODRÍGUEZ GARAVITO (COORD.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, cit., p. 316.

una evidencia abrumadora de la permisividad de los Estados frente a las ganancias coyunturales que brinda el capitalismo extractivista¹¹³.

OMAIRA CÁRDENAS MENDOZA y CARLOS ANDRÉS BAQUERO DÍAZ logran una aproximación a la disputa entre las lógicas jurídicas de los pueblos indígenas contra las lógicas indígenas del derecho occidental en los conflictos por la protección de la Sierra Nevada de Santa Marta. En su trabajo etnográfico, revisan cómo cuatro pueblos indígenas (Kogi, Arhuacos, Wiwa y Kankuamo) usando los dos sistemas jurídicos, logran avances normativos en la preservación de sus territorios sagrados, es de anotar que los autores logran demostrar que la imposición de un modelo de desarrollo que desconozca las realidades *sui generis* de las comunidades ancestrales es a su vez la negación de un futuro sostenible:

En este caso, la importancia asignada por ciertos sujetos a la obtención de recursos económicos y a imponer una definición específica del desarrollo hizo invisible el sufrimiento padecido por los pueblos indígenas en sus cuerpos y en sus territorios¹¹⁴.

113 MARÍA VERAMENDI. *La Oroya: Una dolorosa espera por justicia*. en RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, cit., p. 356.

114 OMAIRA CÁRDENAS MENDOZA y CARLOS ANDRÉS BAQUERO DÍAZ. “La disputa por ‘el corazón del mundo’: El derecho indígena se encuentra con el derecho occidental a la hora de proteger la Sierra Nevada de Santa Marta”, en RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, cit.

En este orden de ideas y siguiendo el análisis económico de GAVIN J. BRIDGE, es factible afirmar que la nueva tendencia de la explotación minera en los años 1990¹¹⁵ perjudicó notoriamente a los Estados latinoamericanos, que en su proceso de liberación abrieron sus fronteras para globalizar su economía, lo cual generó una fuerte presión en la modificación de sus normas internas para dar las condiciones óptimas que permitieran una mayor inversión extranjera, ampliando los sectores de exploración minera, de acuerdo a los propósitos económicos que traían las compañías trasnacionales, sin importar las afectaciones sociales que surgieran en las comunidades aledañas.

Por ende, el fenómeno de la expansión económica y la globalización de los mercados, ha generado un incremento de la inversión extranjera directa en las economías locales de los países que tienen en sus territorios grandes reservas de recursos naturales, como es el caso del carbón.

Pero que al darse la implementación de políticas públicas para que se fomente el desarrollo de esta actividad económica, por considerar que esta aumenta el crecimiento de la economía interna y genera un bienestar social a la comunidad, se da una tensión política y social, puesto que en la realidad, a la población se le vulneran derechos fundamentales y colectivos, por prevalecer la política económica.

115 GAVIN BRIDGE. . "Mapping the Bonanza: Geographies of Mining Investment in an Era of Neoliberal Reform", en *The Professional Geographer*, vol. 56, n.º 3, November, 2004, pp. 406 a 421.

Colombia no ha sido ajena a este panorama, ya que con la expedición de la Constitución Política de 1991, se buscó liberalizar los mercados nacionales para que estos estuvieran sincronizados con la economía global, en especial en el sector minero-energético. Así, esta apertura generó la limitación del Estado para intervenir en el direccionamiento político, social y económico frente a las concesiones de recursos naturales, las cuales con el tiempo trajeron como consecuencia la violación sistemática de derechos fundamentales y colectivos a las poblaciones asentadas en los territorios mineros.

Si se superpone el mapa del conflicto armado interno en Colombia y el de recursos mineros y ambientales, sumado al de los corredores estratégicos, estos concuerdan en su gran mayoría con las ubicaciones geográficas en lucha por el territorio donde se han efectuado las masacres y los asesinatos selectivos¹¹⁶.

Lo anterior permite colegir que la lucha por el territorio y por los recursos son una constante en Colombia, de tal manera que hoy en día el desarrollo de la explotación minera, sobre todo la que gira en torno a la extracción del carbón, ha tenido un auge significativo en el contexto económico colombiano, puesto que esta ha permitido el incremento del Producto Interno Bruto, pero este incremento no se retorna de una manera efectiva a las comunidades, que paradójicamente reciben el impacto negativo del desarrollo extractivista.

116 TIRADO ACERO, HUERTAS DÍAZ y TRUJILLO GONZÁLEZ. *Niños, niñas y adolescentes en el marco del conflicto armado. 1985-2015*, cit., p. 68.

Sin embargo, esta práctica ha conllevado a un sinnúmero de afectaciones en el sistema de vida y en la integridad de las personas aledañas a los territorios de extracción carbonífera, al igual que genera una destrucción paulatina del ecosistema, por la utilización recurrente e irresponsable de los recursos naturales, sumado a la ausencia significativa de políticas públicas destinadas a establecer parámetros que permitan practicar la actividad minera de forma responsable y sostenible.

Podemos inferir del contexto socioeconómico anterior, que existe una proliferación de estándares internacionales de derecho blando y de derecho duro, que así mismo, frente a las problemáticas que implica el extractivismo, irrumpen nuevos actores tales como los movimientos sociales, las empresas transnacionales, los Estados y las organizaciones no gubernamentales –ONG–. A pesar de esta expansión del repertorio de actores y estrategias jurídicas o políticas, que terminan configurando la nueva ola enmarcada bajo la denominación de ciber-activismo, aún existe precariedad para afianzar la fuerza del derecho, que cada vez pierde más autonomía ante la flexibilización del mismo en aras del fomento de las lógicas capitales, enmarcadas en las narrativas del desarrollo y del progreso. Tal y como lo argumentó JUAN MANUEL OSPINA RESTREPO en su momento:

Las transformaciones productivas que afectan tanto a las comunidades como a los territorios rurales confrontan la llegada de proyectos e inversiones de corte capitalista que trastocan de manera imperante en sus escenarios tradicionales, creando problemas de desajustes y choque

de intereses económicos, pero también de aspiraciones y de concepciones del sentido de vivir de los habitantes tradicionales que no se ven expresados ni respetados en el proyecto de modernidad implícito que les llega¹¹⁷.

A pesar que las tecnologías de la información y la comunicación reducen las desventajas y asimetrías de la información, la proliferación de las mercancías ficticias y la era del consumo masivo, han logrado que lleguemos a una extrema degradación ambiental, la cual a su vez produce tensiones y asimetrías importantes del norte frente al sur, de la elite frente a las bases sociales, de lo nacional frente a lo global¹¹⁸.

Esta carrera hacia abajo (*race to the bottom*) se caracteriza por una flexibilización de las normas y de los requisitos para la inversión, esta liberalización de la economía tiene efectos negativos cuando se bajan los estándares en reglamentación con el fin de atraer a compañías transnacionales, donde particularmente como ya se ha señalado, se privatizan los beneficios y se socializan las pérdidas. Es en esta disyuntiva donde adquieren pertinencia los resultados de investigación descriptiva que se entregan, para propiciar la deliberación sobre la paradoja del desarrollo extractivista

117 JUAN MANUEL OSPINA RESTREPO. "La irrupción de proyectos empresariales capitalistas en comunidades rurales tradicionales", en JUAN CARLOS HENAO y ANA CAROLINA GONZÁLEZ ESPINOSA. *Minería y comunidades: impactos, conflictos y participación ciudadana*, Bogotá, Externado, 2016, p. 65.

118 KARL POLANYI. *The great transformation: the political and economic origins of our time*, Boston, Beacon Press, 1994, disponible en [http://inctpped.ie.ufrj.br/spiderweb/pdf_4/Great_Transformation.pdf].

en la correlación entre lo global y lo local (glo-cal). En palabras del connotado sociólogo polaco ZYGMUNT BAUMAN¹¹⁹:

En la medida en que el progreso triunfante de la modernización ha alcanzado las más remotas regiones del planeta, y la totalidad de la producción y el consumo humanos se ha visto mediado por el dinero y el mercado, y los procesos de mercantilización, comercialización y monetarización de la subsistencia humana han penetrado por todos los rincones del globo, ya no están disponibles las soluciones globales a los problemas producidos localmente, o las salidas globales para los excesos locales. Sucede justo lo contrario: todas las localidades (incluidas, muy en especial, las altamente modernizadas) han de cargar con las consecuencias del triunfo global de la modernidad. Ahora se enfrentan a la necesidad de buscar (al parecer en vano) soluciones locales a problemas producidos globalmente¹²⁰.

De acuerdo a lo anterior, el presente acápite busca caracterizar el desarrollo del extractivismo en Colombia, en especial en el sector carbonífero, con la finalidad de visibilizar los impactos negativos que esta actividad genera en el medio ambiente, pero en particular se detiene a revisar la posible violación sistemática de derechos fundamentales y colectivos a las poblaciones aledañas. La premisa de partida es que el extractivismo también socava los ordenamientos jurídicos y los acopla a sistemas jurídicos que permiten, bajo

119 Poznań, Polonia, 19 de noviembre de 1925-Leeds, UK, 9 de enero de 2017.

120 ZYGMUNT BAUMAN. *Vidas desperdiciadas: la modernidad y sus parias*, Barcelona, Paidós, 2005, p. 15.

la égida de los conceptos de desarrollo y progreso, la vulneración reiterada de los derechos colectivos.

Esta investigación se inscribe en el paradigma de investigación científica descriptiva que asume la modalidad de metodología *cross*, que presupone cruces entre diferentes campos científicos que se consideraban escindidos en la tradición del positivismo lógico, por ello nos apegamos a la perspectiva señalada por IMMANUEL MAURICE WALLENSTEIN de impensar las ciencias sociales, así como la necesidad de redefinir la forma como se asumen el estudio del campo analítico del derecho:

Sin embargo además de repensar las ciencias sociales del siglo XIX, creo que necesitamos “impensarlas” debido a que muchas de sus suposiciones –engañosas y constrictivas, desde mi punto de vista– están demasiado arraigadas en nuestra mentalidad. Dichas suposiciones, otrora consideradas liberadoras del espíritu, hoy en día son la principal barrera intelectual para analizar con algún fin útil el mundo social¹²¹.

Por ende, la metodología de trabajo implica una mirada holística, interdisciplinaria y compleja al estudio del “campo minado del derecho” y a su relativa pérdida de autonomía que en palabras de CARCOVA¹²² se puede entender como la opacidad del derecho, las restricciones sociopolíticas para materializar lo que dicta, terminan siendo el debilitamiento de la legitimidad de los ordenamientos jurídicos.

121 IMMANUEL WALLENSTEIN. *Impensar las ciencias sociales*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2007, p. 3.

122 CARCOVA. *La opacidad del derecho*, cit.

De ahí que las herramientas técnicas empleadas son las que posibilitaron la investigación cualitativa, tales como las fichas de revisiones bibliográficas, el análisis de normatividad y jurisprudencia y la observación estructurada. El uso de las herramientas cualitativas no excluyó a las herramientas cuantitativas, de ahí que el proceso de recolección y procesamiento de la información se desarrolló bajo las premisas de la metodología mixta, la cual implica en palabras de ROBERTO HERNÁNDEZ SAMPIERI, CARLOS FERNÁNDEZ COLLADO y PILAR BAPTISTA LUCIO:

Los métodos de investigación mixta son la integración sistemática de los métodos cuantitativo y cualitativo en un solo estudio con el fin de obtener una “fotografía” más completa del fenómeno. Estos pueden ser conjuntados de tal manera que las aproximaciones cuantitativa y cualitativa conserven sus estructuras y procedimientos originales. Alternativamente, estos métodos pueden ser adaptados, alterados o sintetizados para efectuar la investigación y lidiar con los costos del estudio¹²³.

La estructura de los argumentos es la siguiente: en principio se propende por caracterizar los procesos extractivos en Colombia en la década del aperturismo global y el acoplamiento de los ordenamientos jurídicos a las exigencias que presupone este proceso, mas adelante se analiza un caso local (el extractivismo en el Departamento del Cesar) para entender las múlti-

123 ROBERTO HERNÁNDEZ SAMPIERI, CARLOS FERNÁNDEZ COLLADO y PILAR BAPTISTA LUCIO. *Metodología de la Investigación*, México D. F., Mc Graw Hill, 2010, p. 546.

ples facetas conflictivas que conllevan aparejados los procesos de extractivismo del carbón en una realidad local.

II. EXTRACTIVISMO Y DERECHOS COLECTIVOS EN COLOMBIA: ENTRE LA FRAGMENTACIÓN INSTITUCIONAL Y EL EMPODERAMIENTO COLECTIVO

De acuerdo al informe emitido por el Centro de Estudios para la Justicia Social “Tierra Digna”, el extractivismo se define como un modelo que va en pro del desarrollo, el cual consiste en la exploración de territorios que poseen recursos naturales, con la finalidad que estos sean extraídos y comercializados a través de las exportaciones, con base al valor económico que representan estos productos en el mercado internacional, permitiendo así la aceleración y el auge económico de un país. Así, el extractivismo tiene como característica principal establecer un precio a los recursos ofrecidos por la naturaleza, para que estos sean comercializados, hecho que se califica como la reprimarización de la economía¹²⁴.

La instauración de un modelo de exploración y explotación en el sector minero- energético, ha sido una de las políticas abanderadas por los últimos Gobiernos en Colombia. Esto se ve reflejado en la expedición

124 ANDREA TORRES BOBADILLA y JOHANA ROCHA GÓMEZ. *El Carbón de Colombia: ¿Quién Gana? ¿Quién Pierde? Minería, Comercio global y Cambio climático*, Bogotá, Centro de Estudios para la Justicia Social Tierra Digna, 2015, [<http://tierradigna.org/pdfs/informe-carbon.pdf>], p. 31.

y concesión de títulos mineros a empresas transnacionales, lo cual ha intensificado las acciones de explotación en los territorios carboníferos. Este hecho ha generado que el Estado dé prioridad a la ejecución de estas actividades económicas frente al desarrollo de otras labores adscritas al sector primario, dejando como consecuencia un conflicto de intereses que en muchas ocasiones vulnera el libre ejercicio de los derechos fundamentales y colectivos de las comunidades aledañas¹²⁵.

De acuerdo a este contexto, el panorama socio ambiental para los territorios mineros no es nada alentador, debido a que los permisos para la exploración y la concesión de títulos mineros en nuestro país se expiden sin el rigor jurídico necesario, lo que conlleva a flexibilizar la normatividad y por ende, a la proliferación de las concesiones minero-energéticas, sin importar la violación sistemática de derechos fundamentales que esta actividad puede causar, al igual que las consecuencias ambientales que el ecosistema puede sufrir.

En razón de lo antes mencionado, las acciones extractivistas en el sector minero-energético, tienen un rol fundamental en las políticas públicas implementadas por el Gobierno nacional, lo cual genera conflic-

125 RODRIGO E. NEGRETE MONTES. "Derechos, minería y conflictos. Aspectos normativos", en LUIS JORGE GARAY SALAMANCA (dir.). *Minería en Colombia. Derechos, políticas públicas y gobernanza*, pp. 23 a 50, Bogotá, Contraloría General de la República, 2013, disponible en [<http://observatoriofiscal.contraloria.gov.co/Publicaciones/Miner%C3%ADa%20en%20Colombia%20Derechos,%20Pol%C3%ADticas%20P%C3%ABlicas%20y%20Gobernanza.pdf>].

tos de orden ambiental, social, económico y cultural, como por ejemplo, el desplazamiento de otras labores económicas y productivas y la anteposición de la extracción carbonífera frente a la protección de los derechos fundamentales y colectivos de las comunidades asentadas en estas zonas.

Según datos recientes, el desarrollo extractivista en Colombia concentra el 87.2% de los conflictos sociales, siendo que el 83% de los conflictos sociales asociados al extractivismo se inician en la etapa de explotación. Durante el periodo del pre *boom* (2000-2006) concentró el 19.6% de los nuevos conflictos sociales, el *boom* (2007-2013) el 77.3% y el estancamiento (2014-2016) el 3.1%. Entre 2000 y 2016, se dieron 179 conflictos sociales de alta gravedad en torno a la industria extractiva¹²⁶.

Pese a esto, el desafío extractivista en Colombia radica en profundizar la extracción de hidrocarburos a lo largo del territorio y así fortalecer el sector minero mediante el aumento significativo de las explotaciones de carbón. Esto conlleva a una creciente ola de conflictos sociales y ambientales, debido a que la mayoría de estas apuestas mineras no propenden por el bienestar general e interés común de las comunidades que habitan las zonas carboníferas ni la protección de sus derechos, sino por el contrario incrementan los índices de desigualdad y la violación sistemática de derechos fundamentales y colectivos.

126 LEÓN VALENCIA y ALEXANDER RIAÑO. *La minería en el posconflicto: un asunto de quilates*, Bogotá, Ediciones B, 2017.

Es importante destacar que Colombia es considerado el país con mayor biodiversidad por cada kilómetro cuadrado a nivel mundial. Esto con base a que posee un promedio de 54.871 especies de fauna a lo largo del territorio nacional. A su vez cuenta en su zona continental y marítima con una pluralidad de ecosistemas que albergan recursos naturales renovables y no renovables, rodeados por bosques naturales y grandes vertientes hídricas¹²⁷.

Sin embargo, pese a la biodiversidad de fauna y flora que existe en nuestro país, el denominado furor extractivista ha dejado en evidencia la falta de compromiso del Estado a través de sus instituciones y el sistema jurídico, favoreciendo así el aumento de la actividad minera y disminuyendo las garantías para una protección adecuada del medio ambiente y los derechos fundamentales de las personas asentadas en los territorios mineros. Al respecto LEÓN VALENCIA AGUDELO y ALEXANDER RIAÑO MARTÍNEZ precisan:

Las más de dos décadas de explotación petrolera y minera se han vivido en el país enmarcadas en una flexibilización normativa en términos regulatorios, en una creciente desarticulación institucional que ha enturbiado la definición de roles y procedimientos institucionales para cada uno de los actores involucrados; y en una narrativa desproporcionada sobre la necesidad y relevancia para el país de los ingresos asociados a este sector, que ha redundado en una dependencia nacional tanto de la renta minera como de la inversión privada¹²⁸.

127 GLOBAL BIODIVERSITY INFORMATION FACILITY. *Quinto Informe Nacional*, 2015, [<http://www.gbif.org/>].

128 VALENCIA y RIAÑO. *La minería en el posconflicto: un asunto de quilates*, p. 45.

Durante el siglo xx, la economía en Colombia sufrió una serie de cambios debido a la convergencia de distintos fenómenos, dentro de los cuales se destaca la transformación de un país que pasó de la ruralidad al desarrollo de las grandes urbes, donde la población en las ciudades pasó de ser un 29% de la población general en el 1938 a ser del 75% en 1992¹²⁹.

De igual forma, las regiones y el desarrollo de sus economías, giraron en torno a las exportaciones de los bienes obtenidos en el sector primario y en el sector manufacturero. Así mismo, el sistema político nacional que se caracteriza por ser centralista, ha generado a lo largo del tiempo fricciones entre las regiones, debido a la forma en que el Gobierno ejecuta las políticas públicas y la asignación presupuestal. Del mismo modo, el conflicto armado contribuyó a los cambios económicos del país que influyeron en forma significativa en la inversión extranjera en los diversos sectores económicos, así como en la evolución socio económica del campo. La lucha antidrogas y la sustitución de cultivos ilícitos, conllevó a una mirada hacia la ruralidad, que si bien dio beneficios paliativos a familias rurales, dicha política no cumplió con su propósito, toda vez que no dio sostenibilidad y sustentabilidad a proyectos productivos, ni contempló la mano de obra de esta población para que fuera absorbida económicamente por el mercado, ni dio alternativas al modelo

129 CENTRO DE INVESTIGACIÓN SOBRE DINÁMICA SOCIAL –CIDS–. *Ciudad, espacio y población: el proceso de urbanización en Colombia*, Bogotá, Externado, 2007

extractivista de recursos naturales afincado en economías de “subsistencia” para lo cual era

necesario tener presente que los hogares rurales, generalmente, devengan parte variable de sus ingresos realizando actividades no agrícolas, entre otras, la pesca, la caza, la extracción de maderas, la minería y el comercio al detal. Por consiguiente, es previsible el incremento de la dependencia a estas actividades –muchas de las cuales se realizan al margen de la ley– como medida de compensación ante la disminución de ingresos de los hogares. Esto, como consecuencia de la menor ocupación de mano de obra en las actividades agropecuarias sustitutas, al igual que por la menor remuneración por las mismas¹³⁰.

Por tanto, el modelo capitalista del Estado, sumado a la estructura de la tenencia y propiedad del suelo, parte de una visión empresarial donde intervienen grandes firmas multinacionales, sin contemplar de tajo a la población campesina o rural en estas actividades, al incorporar mano de obra “especializada” y maquinaria con tecnología de punta, para lo cual el Gobierno nacional en el impulso de la economía parte del diseño de un plan de exportaciones que involucren al sector minero energético para garantizar una evolución económica “eficaz y duradera”¹³¹.

El Departamento Nacional de Planeación a través de su Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014¹³², cata-

130 MISAEAL TIRADO ACERO. *La política antidrogas. Nuevos horizontes de cambio en el control de la oferta y la demanda*, Bogotá, Universidad Católica, 2016, p. 60.

131 SALOMÓN KALMANOVITZ. *Economía y Nación: una breve historia de Colombia*, Bogotá, Norma, 2003.

132 Disponible en [<https://www.dnp.gov.co/Plan-Nacional-de-Desa->

loga al sector minero como un propulsor de la economía colombiana debido a que esta tiene:

Las elevadas proyecciones de producción de petróleo y carbón para los próximos años, las estimaciones al alza de los precios internacionales de la canasta minero-energética y la creciente actividad de exploración en el territorio nacional, muestran claramente el papel crucial que tendrá este sector en la economía colombiana en los próximos años.

Por otra parte, los resultados económicos derivados de la promoción y desarrollo del sector minero se ven evidenciados en el capital público colombiano, en especial el de los departamentos. Este crecimiento económico se refleja en una línea de tiempo donde la extracción de productos tales como el carbón y los metales preciosos generaron en 2008 un aporte de 1.2 billones de pesos a la economía de Colombia, mientras que para 2011, el ingreso aumento en 1.6 billones de pesos; a su vez en 2012, la contribución fue de dos billones de pesos, siendo responsable de estos ingresos el carbón, con una participación de ganancias correspondientes al 82%, aportando así al crecimiento del PIB¹³³.

[rrollo/PND-2010-2014/Paginas/Plan-Nacional-De-2010-2014.aspx](http://www.fedesarrollo.org.co/rollo/PND-2010-2014/Paginas/Plan-Nacional-De-2010-2014.aspx)].

133 MAURICIO CÁRDENAS y MAURICIO REINA. *La minería en Colombia: impacto socioeconómico y fiscal*, Bogotá, Fedesarrollo, 2008, disponible en [https://www.repository.fedesarrollo.org.co/bitstream/handle/11445/893/CDF_No_25_Abril_2008_Esp.pdf?sequence=1&isAllowed=y].

En el análisis de ASTRID ULLOA y SERGIO CORONADO DELGADO, este fenómeno se enlaza como se ha venido sosteniendo en el marco analítico de las grandes megatendencias supranacionales:

En las últimas tres décadas, el capitalismo buscó relanzar la acumulación con fuentes nuevas y tradicionales. Las materias primas, devenidas en *commodities*, vivieron un auge exportador y de precios en el mercado mundial y generaron cuantiosas divisas y ganancias en América Latina y en Colombia, en particular. Para ello se incrementó el negocio de los hidrocarburos, con nuevas tecnologías, como la fractura hidráulica (*fracking*), y de la gran minería, con productos como el coltán. Se expidieron por ello múltiples licencias de explotación en todo el territorio nacional, incluyendo los páramos, bosques, ríos, lagos y parques nacionales. Operando de hecho una nueva espacialidad económica que está reordenando el territorio con sus poblaciones y desplazando actividades económicas tradicionales como la agricultura, la ganadería, la minería artesanal y la silvicultura. También cambia la fisonomía de los centros urbanos que gravitan en su constelación¹³⁴.

La actividad industrial desarrollada alrededor del sector carbonífero se da con la finalidad de la exportación de esta materia prima. Así, en el año 2013 Colombia tuvo una producción de 85 millones de toneladas de carbón térmico mientras que para el año 2014, la cifra se elevó a 88.5 millones de toneladas de carbón térmico. Sin embargo en el 2014, el Sistema Nacional Minero calculo que la producción de carbón fue al-

134 ASTRID ULLOA y SERGIO CORONADO (eds.). *Extractivismos y posconflicto en Colombia: retos para la paz territorial*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2016, p. 15.

rededor de los 95 millones de toneladas, destinando 88.4 millones de toneladas a las exportaciones. De tal manera que el Gobierno nacional considera que para el año 2024, la producción del carbón será de 105.1 millones de toneladas, de las cuales 97.7 millones de toneladas son aptas para exportar y satisfacer la demanda mundial¹³⁵.

Con base en los números de producción relacionados en los párrafos anteriores, se vislumbra que el Gobierno nacional tiene como política económica el fortalecimiento del sector carbonífero a través de la inversión extranjera directa, así como el aumento de los acuerdos comerciales con diversos países que permitan una integración global y recibir los beneficios de esta, tales como la eliminación de las barreras arancelarias, para que el producto pueda comercializarse en los mercados internacionales.

En la actualidad Colombia cuenta con ocho acuerdos comerciales que permiten la exportación y comercialización del carbón, dentro de las cuales se destacan los que a continuación se muestran en el Cuadro 1.

135 TORRES BOBADILLA y ROCHA GÓMEZ. *El Carbón de Colombia: ¿Quién Gana? ¿Quién Pierde? Minería, Comercio global y Cambio climático*, cit., p. 86.

Cuadro 1. Acuerdos económicos globales

NOMBRE DEL ACUERDO	VIGENCIA DEL ACUERDO	INCIDENCIA EN EL SECTOR CARBÓNIFERO COLOMBIANO
Comunidad Andina –CAN–	<p>Octubre de 1969. Colombia lo adoptó como legislación interna mediante la Ley 8.^a de 14 de abril de 1973, <i>Diario Oficial</i>, n.º 33.853, de 23 de mayo de 1973, disponible en [http://www.suin-juris-col.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1563767]. Se crea la zona de libre comercio entre los países parte en 1993.</p>	<p>Eliminación del 100% de los aranceles, incluyendo el intercambio de carbón entre países.</p>
Acuerdo de libre comercio entre Colombia y México	<p>1.º de enero de 1995 mediante la Ley 172 de 20 de diciembre de 1994, <i>Diario Oficial</i>, n.º 41.671, de 5 de enero de 1995, disponible en [http://www.suin-juris-col.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1689191].</p>	<p>En estos acuerdos Colombia aplicó el libre acceso arancelario para productos como el carbón. Este mismo tratamiento lo incorporó en la Alianza del Pacífico que, en 2013, registró exportaciones de carbón por un valor de US\$ 6.688 millones. Las exportaciones desde Colombia constituyeron 99,3 por ciento del total.</p>
Acuerdo comercial entre Colombia y Chile	<p>1.º de enero de 1994, y ampliado a TLC el 8 de mayo de 2009.</p>	<p>En estos acuerdos Colombia aplicó el libre acceso arancelario para productos como el carbón. Este mismo tratamiento lo incorporó en la Alianza del Pacífico que, en 2013, registró exportaciones de carbón por un valor de US\$ 6.688 millones. Las exportaciones desde Colombia constituyeron 99,3 por ciento del total.</p>

<p>Acuerdo de alcance parcial de complementación económica n.º 59, entre la CAN y Mercosur (Colombia-Ecuador por la CAN, Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay por Mercosur y Venezuela), disponible en [http://www.ciu.com.uy/innovaportal/file/429/1/mercosur_-_can.pdf].</p>	<p>Suscrito en octubre de 2004. Colombia lo puso en vigencia con Argentina, Brasil y Uruguay el 1.º de febrero 2005 y con Paraguay en abril de 2005.</p>	<p>Colombia no es Estado parte de la iniciativa Mercosur, pero con la suscripción de este acuerdo se creó una zona de libre comercio a través de un programa de liberalización comercial. Este contiene desgravaciones progresivas aplicables sobre los aranceles vigentes para la importación de terceros países en cada parte signataria. El carbón colombiano ya se encuentra libre de aranceles. Para 2013 se registraron exportaciones a los países de Mercosur por un valor de US\$ 469,9 millones y no se registraron importaciones provenientes de los otros países.</p>
<p>Acuerdo comercial entre Colombia y el triángulo norte de Centro América</p>	<p>TLC firmado en agosto de 2007. Entró en vigencia en 2009.</p>	<p>En el campo de bienes (minería de carbón) se aplica la política sin barreras comerciales. Estados Unidos es el segundo actor internacional al que Colombia exporta más carbón.</p>
<p>TLC con Estados Unidos</p>	<p>Entró en vigencia mediante la Ley 1143 de 4 de julio de 2007, <i>Diario Oficial</i>, n.º 46.679, de 4 de julio de 2007, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1674792]. Sin embargo, el proceso solamente culminó con la publicación del Decreto 993 del 15 de mayo de 2012.</p>	<p>En el campo de bienes (minería de carbón) se aplica la política sin barreras comerciales. Estados Unidos es el segundo actor internacional al que Colombia exporta más carbón.</p>

Acuerdo comercial Colombia, Perú y la Unión Europea (TLC)	1.º de agosto de 2013. Aprobado mediante la Ley 1669 de 16 de junio de 2013, <i>Diario Oficial</i> , n.º 48.853, de 16 de julio de 2013, disponible en [http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30021639].	Este es el acuerdo que rige para Países Bajos y Alemania en el caso de las exportaciones de carbón. Se aplican las reglas de inversión en ambas vías y varios beneficios arancelarios.
Acuerdo de libre comercio entre los países de la Asociación Europea de Libre Cambio (EFTA) y Colombia	Entró en vigencia con Suiza el 1.º de julio de 2011.	Este acuerdo rige para países como Suiza en el caso del mercado de carbón, pero las exportaciones colombianas no llegan a este país de forma directa sino indirecta por el encadenamiento comercial.

Fuente: Despacho de la Viceministra de Comercio Exterior del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, 2014.

A pesar de esta propulsión económica y del enlace con los mercados globales, los beneficios derivados de esta “locomotora del progreso” no son equiparables a las desventajas que propician los procesos extractivos tal y como lo señalan los investigadores VALENCIA y RIAÑO:

... con mucha frecuencia, la industria extractiva llega a territorios con poca capacidad productiva e institucional, en la cual las lógicas empresariales no hacen parte de la cotidianidad de las comunidades: no todo el mundo piensa en términos de ganancia y opulencia, algunos piensan su vida querida a partir de la conservación de su territorio en un sentido tradicional¹³⁶.

136 VALENCIA y RIAÑO. *La minería en el posconflicto: un asunto de quilates*, cit., p. 25.

Precisamente estas pugnas por el territorio evidencian la alta conflictividad que implica el extractivismo, en especial con poblaciones históricamente vulnerables. En un análisis de la geografía de los conflictos asociados al territorio encontramos que la mayoría de proyectos que giran en torno al extractivismo chocan contra territorios sagrados y ancestrales. Este neo-extractivismo se muestra con mayor fiereza en su capacidad destructiva de los entornos sociales, culturales y climáticos. Las reclamaciones del jefe Seattle al presidente de Estados Unidos en 1855, adquieren una voz profética en las realidades del presente en Colombia y en el mundo.

Otro de los puntos que causa conflicto es el tema de la consulta previa e informada para agenciar procesos extractivos en estos territorios. Si bien el Convenio n.º 169 de la Organización Internacional del Trabajo –OIT– sobre pueblos indígenas y tribales¹³⁷, “se sustenta en dos propósitos claros, de una parte el respeto a la forma de la vida indígena y de otra la consulta y participación de las comunidades indígenas en la toma de decisiones estatales que les incumbe”¹³⁸. En este sentido el Decreto 4633 de 9 de diciembre de

137 Adoptado en Ginebra en la 76.ª reunión CIT de 27 de junio de 1989, disponible en [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312314] y ratificado por Colombia mediante Ley 12 de 22 de enero de 1991, *Diario Oficial*, n.º 39.640, de 22 de enero de 1991, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1568638>].

138 TIRADO ACERO, HUERTAS DÍAZ y TRUJILLO GONZÁLEZ. *Niños, niñas y adolescentes en el conflicto armado colombiano 1985-2015*, cit., p. 101.

2011¹³⁹ en su artículo 191 deja en cabeza del Ministerio Público, la obligación de garantizar la participación de los pueblos indígenas en la formulación de políticas públicas que le incumben. De igual forma se sustenta en el Decreto 2613 de 20 de noviembre de 2013¹⁴⁰, como mecanismo de coordinación entre las entidades públicas.

Lo que se ha logrado evidenciar es que estas consultas cuyas actividades extractivas y de “desarrollo”, no sólo en territorios de pueblos indígenas y de comunidades afro, se hacen con *stakeholders* pre configurados o elitizados. LATORRE-IGLESIAS, en su trabajo sobre los efectos de la Sentencia T-025 de 22 de enero de 2004¹⁴¹ y las transformaciones sociales que ella propició, llama la atención sobre la realidad implícita en los grupos sociales que emanan como formas asociativas, fenómeno que él denomina elitización de los actores deliberativos¹⁴².

Quienes participan en estos procesos terminan siendo intermediarios que pueden ser cooptados fá-

139 *Diario Oficial*, n.º 48.278, de 9 de diciembre de 2011, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1547958>].

140 “Por el cual se adopta el Protocolo de Coordinación Interinstitucional para la consulta previa”, *Diario Oficial*, n.º 48.980, de 20 de noviembre de 2013, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1472845>].

141 M. P.: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>].

142 LATORRE IGLESIAS. *Litigio estructural y experimentalismo jurídico: análisis de los cambios producidos por la Sentencia T-025 a la población desplazada en Colombia*, cit.; íd. *Litigio estructural en América Latina: génesis y tendencias del constitucionalismo progresista*, cit.

cilmente por el poder económico de estos grupos, LA-TORRE-IGLESIAS clarifica el proceso mediante el cual la participación termina siendo un proceso institucionalizado y elitizado para favorecer a unos pseudo representantes:

El marco de lo deliberativo presupone negociaciones, pero no necesariamente visiones colectivas de cómo enfrentar problemas y análisis de las causas que los generan. Plantea la necesidad de diálogos entre los actores, pero cuando el actor es conflictivo implica una asimetría respecto a la naturaleza del diálogo como tal, ya que lo que se propone es un acuerdo no el entendimiento de un problema para resolverlo con una política pública donde prime el bien colectivo por encima del bien particular. La transformación paulatina del concepto de ciudadano al de *stakeholders* es una sincronización con el capitalismo cultural. Esta sincronía hace que el ciudadano y la ciudadanía como expresión vital de la esfera pública pierdan fuerza y se le dé visibilidad y realce a los *stakeholders*, es decir, se pasa de lo público a lo privado y se tiende a primar la fuerza de los *stakeholders* expertos. No se puede participar a menos que se pertenezca o demuestre la membresía a una organización o a un grupo de interés¹⁴³.

Este proceso específico de cooptación de *stakeholders*, incide en los sistemas representativos y en los empoderamientos colectivos para poder hacer frente a las desventajas ambientales y sociales del ex-

143 *Ibíd.*, p. 137.

tractivismo. Una vez analizado el contexto económico del sector carbonífero nacional, en el siguiente acápite se examinará su desarrollo en el Departamento del Cesar, para así poder establecer el impacto social y económico que ha tenido esta actividad en la vida de sus pobladores.

III. EXTRACTIVISMO DE CARBÓN EN EL DEPARTAMENTO DEL CESAR: ACTIVOS TÓXICOS Y SOCIALIZACIÓN DE DESPERDICIOS

Como se ha evidenciado en los párrafos anteriores el sector minero, en especial el carbonífero, se constituye como la fuente que permite el desarrollo y dinamismo de la economía en Colombia, lo cual contribuye a su posicionamiento global y fortalece su aptitud y competitividad en el mercado mundial. En Colombia se practica la minería a cielo abierto, actividad que cobró impulso en 1978, en el período de Gobierno de JULIO CÉSAR TURBAY AYALA¹⁴⁴, el cual a través del Plan de Integración Nacional, incorporó la utilización del carbón al consumo nacional de energía en las industrias para así poder ingresar al mercado internacional con la comercialización¹⁴⁵.

144 Bogotá, 18 de junio de 1916-13 de septiembre de 2005, 25 Presidente de la República de Colombia entre el 7 de agosto de 1978 y el 7 de agosto de 1982

145 Álvaro DELGADO *et al.* *Minería y conflictos en el Caribe colombiano. Hacia una ecología política de la minería de carbón*, Bogotá, Centro de Investigación y Educación Popular –CINEP–, 2014.

Este proceso ha implicado que en la última década, el Gobierno señale directrices estratégicas para posicionar la actividad de explotación del carbón como un eje fundamental de la economía, lo cual genera condiciones óptimas para que las empresas inversionistas desarrollen el negocio y se aumente la producción y las ganancias¹⁴⁶.

Estos beneficios se ven representados en que el Estado limita su poder de intervención en temas de explotación de los hidrocarburos, así mismo, las instituciones giran en torno a la creación de leyes que respalden la minería, la reducción tributaria y la inversión extranjera mediante la modificación de la legislación laboral, para propender el crecimiento de esta actividad económica, al igual que el ofrecimiento de garantías frente a la estabilidad jurídica de aquellas empresas que tienen en concesión parte de los territorios mineros.

En el Departamento del Cesar el aumento significativo de la producción del carbón, se dio hacia los años 1990, debido a que la trasnacional Drummond obtuvo la concesión para la exploración y explotación de las reservas de carbón en los territorios de la Jagua de Ibirico, donde se localiza la mina “La Loma”. La incidencia que tuvo el desarrollo de esta actividad económica en la región, representó un incremento del

146 CÉSAR PADILLA ORMEÑO. “Minería y conflictos sociales en América Latina”, en CATALINA TORO PÉREZ, JULIO FIERRO MORALES, SERGIO CORONADO DELGADO y TATIANA ROA AVENDAÑO (eds.). *Minería, territorio y conflicto en Colombia*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2012, p. 39.

Producto Interno Bruto del Departamento, ya que la producción de carbón anual en 1994 se reportó en 1.8 millones de toneladas, mientras que para 2000 se incrementó en un total de 12.03 millones de toneladas¹⁴⁷.

Para 2012, el Departamento del Cesar arrojó una cifra de producción del carbón cercana a los 45 millones de toneladas, por lo que se calcula que las regalías recibidas por el desarrollo de esta actividad fueron de \$ 966.835 millones entre 2003 y 2010. Es importante resaltar que la extracción de este hidrocarburo se realizó en un 91.58% en minas de cielo abierto, el cual tuvo como disposición final su exportación hacia los territorios de Europa, Estados Unidos, Centroamérica y Sudamérica, Israel, China, Corea del Sur y Taiwán¹⁴⁸.

147 ARTURO CANCINO CANCINO *et al.* “Una mirada al panorama socioeconómico, ambiental y fiscal de la minería del carbón en el Cesar”, *Civilizar: Empresa y Economía*, vol. 5, n.º 9, 2014, pp. 21 a 37, disponible en [<http://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/ceye/article/view/264/224>].

148 CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR –CINEP–. “Impactos socio territoriales de la explotación minera en los departamentos del Cesar y La Guajira”, en GUILLERMO RUDAS, DANIEL HAWKINS y CINEP. *La minería de carbón a gran escala en Colombia: impactos económicos, sociales, laborales, ambientales y territoriales*, Bogotá,: Friedrich-Ebert-Stiftung, 2014, disponible en [<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/kolumbien/11067.pdf>], pp. 45 a 65; CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR –CINEP–. “Informe Nacional Colombia. Extractivismo asociado con minería y explotación de hidrocarburos”, en *Informe sobre democracia y desarrollo en América Latina 2012-2013*, Bogotá, Asociación Latinoamericana de Organizaciones de Promoción al Desarrollo, 2014, disponible en [<http://ibdigital.uib.es/greenstone/collect/cd2/index/assoc/alop0017.dir/alop0017.pdf>].

Teniendo claros los beneficios que tienen la exploración y explotación del carbón para la economía del Departamento del Cesar, es necesario establecer los impactos sociales y ambientales que genera el desarrollo de esta actividad a la comunidad y a los recursos naturales como sujetos especiales de derechos, los cuales requieren de una protección reforzada por parte del Estado, sus instituciones y las empresas concesionarias.

Los territorios adscritos al Departamento del Cesar, contienen espacios de gran relevancia cultural y áreas protegidas debido a su biodiversidad, por lo que al desarrollar grandes proyectos minero-energéticos, las empresas concesionarias y el Estado tienen la obligación de conocer las mismas y brindar las garantías necesarias para su protección mediante la creación e implementación de políticas públicas en pro de la defensa ambiental y el resguardo de los derechos fundamentales de las comunidades aledañas.

De acuerdo con lo anterior, la Contraloría General de la República explica que dentro del Departamento del Cesar las reservas naturales se han visto gravemente afectadas como consecuencia de la política extractivista (exploración, explotación, transporte) ejecutada por el Gobierno a manos de las empresas explotadoras del carbón.

El impacto socio ambiental generado por esta actividad, se define en tres aspectos fundamentales, tales como: 1. Inconsciencia empresarial del impacto negativo por parte del socio ambiental que genera la extracción del carbón; 2. Desarrollo de prácticas irregulares, como la minería ilegal; y 3. Inoperancia del

Estado a través de sus instituciones para salvaguardar los derechos fundamentales de la población aledaña y prevenir el daño ambiental en estos territorios¹⁴⁹.

A su vez se indica que a pesar de los recursos percibidos por el Departamento del Cesar en regalías, con el objeto de realizar inversión para fortalecer la educación, salud y mejorar la calidad de vida de las comunidades aledañas. En la realidad esta inversión no se ha dado, lo cual no permite lograr los estándares mínimos que conlleven a establecer un óptimo nivel de vida de las personas asentadas en las zonas de explotación carbonífera, frente a los indicadores sociales que deben tener estos territorios de explotación dada la progresión económica de sus regiones. Lamentablemente en palabras de ULLOA y CORONADO:

Se trata de un neo-extractivismo que conserva los patrones clásicos de destrucción de los ríos, lagos, bosques y la vida, con los humanos sometidos a los flagelos del desplazamiento, las enfermedades y un enganche laboral con pautas de sobreexplotación. Con baja producción de valor agregado, salvo los maquillajes de las políticas de asistencialismo de las multinacionales sobre familias y poblaciones que no alteran, y sí esconden, el patrón de producción vigente¹⁵⁰.

149 TORRES GUTIÉRREZ, JORGE IVÁN *et al.* *La explotación ilícita de recursos minerales en Colombia*, 2005, Bogotá, Contraloría General de la República, disponible [http://cinto.invemar.org.co/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/734969e7-87ca-4555-9638-0a116007e064/Torres-Gutierrez,%20J.%20et%20al.%202013.pdf?ticket=TICKET_a9c7bf30810bcb3e8759c10297e8d06a8b-cf9016].

150 ULLOA y CORONADO (eds.). *Extractivismos y posconflicto en Colombia: retos para la paz territorial*, cit., p. 15.

En este sentido, la extracción del carbón y otros recursos naturales ha fomentado un sinnúmero de problemáticas sociales, económicas, políticas y ambientales, debido al choque que se da entre el interés particular de las empresas por desarrollar esta actividad económica frente a los intereses colectivos de las comunidades que exigen al Estado a través de sus entidades, la protección de sus derechos fundamentales y colectivos, que se han visto afectados por la proliferación de estas actividades. Adquiere pertinencia lo señalado por VALENCIA y RIAÑO:

Las regalías derivadas de la actividad minera no necesariamente se han traducido en mejoramiento de las condiciones de vida, en términos de indicadores sociales: la red de mercados es débil, la producción interna no es suficiente para abastecer los territorios donde se ubican las explotaciones minero-energéticas: las vías internas son deficientes y las troncales que las atraviesan no dan origen a procesos endógenos de desarrollo. Las regalías no se han invertido en desarrollo y bienestar social. Durante muchos años grandes recursos llegaron a los entes territoriales en donde la corrupción y los elefantes blancos dilapidaron cualquier oportunidad de generar desarrollo a partir del aprovechamiento de dichos recursos. La calidad de vida de la población en gran parte de estas zonas de explotación de minerales no solo no mejoró, sino que, en la mayoría de los casos, vio consolidar su retraso en contraste con otras regiones del país sobre el desarrollo económico municipal y las condiciones sociales y económicas de las poblaciones locales¹⁵¹.

151 VALENCIA y RIAÑO. *La minería en el posconflicto: un asunto de quilates*, cit., p. 49.

Así se indica que la ejecución de las mismas ha puesto en duda el sistema legal colombiano, dada la flexibilidad normativa, ya que esta permite a las grandes transnacionales acceder a territorios con grandes recursos naturales no renovables para su explotación, teniendo en cuenta el beneficio que esta actividad representa para la economía.

Ahora bien, para el Gobierno nacional la concesión de territorios con recursos naturales no renovables a transnacionales, tiene su fundamento en la Constitución Política expedida en 1991, norma que estableció el desarrollo sostenible como modelo político-económico, implementada más adelante por la Ley 99 de 22 de diciembre de 1993, la cual prevé en su artículo 3 lo siguiente:

Artículo 3.º *Del concepto de Desarrollo Sostenible.* Se entiende por desarrollo sostenible el que conduzca al crecimiento económico, a la elevación de la calidad de la vida y al bienestar social, sin agotar la base de recursos naturales renovables en que se sustenta, ni deteriorar el medio ambiente o el derecho de las generaciones futuras a utilizarlo para la satisfacción de sus propias necesidades¹⁵².

De acuerdo a esto se entiende que la práctica de las actividades de exploración y explotación no solo tienen como finalidad el crecimiento económico del país, sino que estas contribuyen al mejoramiento de la calidad de vida y el bienestar general de la población,

152 *Diario Oficial*, n.º 41.146, de 22 de diciembre de 1993, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1635523>].

garantizando la satisfacción de sus necesidades básicas, así como el cuidado y la preservación del medio ambiente.

A su vez, la Constitución Política de Colombia tiene como función esencial brindar a sus administrados las garantías necesarias para que estos puedan ejercer de forma libre y responsable sus derechos fundamentales y colectivos, los cuales para el contexto objeto de estudio consiste en establecer reglas claras que conlleven a beneficiar al sector económico, pero fundamentalmente protejan los derechos en cabeza de cada persona.

Con base en lo anterior, al analizar aspectos normativos, sociales y ambientales, es factible evidenciar una tendencia a la flexibilización normativa en materia de extractivismo y una posible violación sistemática de los derechos fundamentales y colectivos de las comunidades aledañas a las zonas de explotación carbonífera en el Cesar, así como el daño ambiental que esta actividad ha ocasionado al ecosistema.

Al hablar de flexibilización jurídica, se hace alusión a la reducción de los requisitos normativos en diversas legislaciones tales como la fiscal, ambiental, laboral, entre otras, con la finalidad de desarrollar una actividad económica. Así las obligaciones que radican en cabeza del Estado y los entes privados, se ven disminuidas notoriamente, perjudicando en la mayoría de los casos aquellos derechos que se encuentran protegidos por una norma superior.

Así vemos cómo en el marco de la liberalización económica, el auge por la extracción de recursos naturales aumentó, lo cual trajo como consecuencia varios

cambios normativos, como es el caso de la expedición e implementación de normas como la Ley 50 de 28 de diciembre de 1990¹⁵³; la Ley 100 de 23 de diciembre de 1993¹⁵⁴ y la Ley 789 de 23 de diciembre de 2002¹⁵⁵.

Este cuerpo normativo se caracteriza por incentivar la inversión extranjera directa debido al uso del modelo de tercerización en el ámbito laboral. Así se establecieron figuras jurídicas como el *outsourcing*, cooperativas de trabajo asociado, las cuales desmejoraron precarizando las condiciones laborales de trabajadores a lo largo del territorio nacional¹⁵⁶.

De igual forma en materia tributaria, se estableció en 1995 un régimen de beneficios a las transnacionales dedicadas a la explotación del carbón, la cual consiste en un sistema de compensación entre el valor asignado a las regalías por la concesión del territorio minero frente a las ganancias y la exención fiscal de renta. Así en la realidad el Estado no recibe un valor efectivo de las utilidades que aumenten de manera significativa el presupuesto de la Nación, en razón de los descuentos de impuestos que se les aplica a las empresas mine-

153 *Diario Oficial*, n.º 39.618, de 1.º de enero de 1991, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1604809>].

154 *Diario Oficial*, n.º 41.148, de 23 de diciembre de 1993, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1635955>].

155 *Diario Oficial*, n.º 45.046, de 27 de diciembre de 2002, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1668469>].

156 TORRES BOBADILLA y ROCHA GÓMEZ. *El Carbón de Colombia: ¿Quién Gana? ¿Quién Pierde?: Minería, Comercio global y Cambio climático*, cit., p. 46.

ras, en el marco de una política de inversión protegida por el principio de estabilidad jurídica.

En un estudio comparativo realizado por la Contraloría General de la República, analiza el pago de impuestos y regalías que el Estado colombiano recibió de las empresas carboníferas en el Cesar y la empresa petrolera Ecopetrol, determinando que en materia de impuestos el sector petrolero paga trece veces más tributos que el sector carbonífero. De igual forma en materia de regalías el petróleo contribuye ocho veces más en ingresos que el carbón¹⁵⁷.

Este análisis deja un panorama realmente preocupante, debido a que la normatividad tributaria permite al sector carbonífero realizar deducciones en el valor nominal de las regalías, lo cual disminuye el ingreso efectivo por concepto de las utilidades de la explotación del carbón.

Ahora bien, en el contexto ambiental, la flexibilización normativa es más preocupante, debido a que la expedición de las licencias ambientales se hace sin el rigor ni la objetividad necesaria para garantizar el lleno de requisitos legales por parte de las empresas mineras, así como sin el ofrecimiento de garantías necesarias para la protección del medio ambiente.

157 GUILLERMO RUDAS LLERAS. "Revisando el debate sobre renta minera y Government take: el carbón a gran escala en Colombia", en LUIS JORGE GARAY SALAMANCA (dir.). *Minería en Colombia: Daños ecológicos y socio-económicos y consideraciones sobre un modelo minero alternativo*, Bogotá, Contraloría General de la República, 2014, disponible en [https://redjusticiaambientalcolombia.files.wordpress.com/2014/08/libro-mineria_vol-iii_serie-final.pdf], pp. 309 a 378.

Por otra parte, la falta de garantías para que la ciudadanía haga un uso efectivo de los mecanismos de participación, donde se establezca un debate sano, con argumentos reales que analicen la viabilidad de los proyectos mineros y la incidencia que estos tienen en la protección de los derechos fundamentales de las comunidades aledañas y se proteja el medio ambiente sin la elitización de los *stakeholders*.

Y por último, la falta de un marco legal que prevenga un impacto negativo en el ecosistema por un daño ambiental y se determine la responsabilidad por la acción u omisión del Estado y las empresas mineras por la generación del mismo. Esto es reafirmado por los autores GUILLERMO RUDAS LLERAS y JORGE ENRIQUE ESPITIA ZAMORA, los cuales precisan lo siguiente:

la calidad de vida de estas zonas de explotación de minerales no sólo no mejoró, sino que, en la mayoría de los casos, vio consolidar su franco retraso en contraste con otras regiones del país¹⁵⁸.

El sector rural en Colombia ha sido un campo donde se han desarrollado grandes disputas ocasionadas sobre todo por décadas de conflicto armado. Así, el estilo de vida de la población rural se ha visto alte-

158 GUILLERMO RUDAS LLERAS y JORGE ENRIQUE ESPITIA ZAMORA. “La paradoja de la minería y el desarrollo. Análisis departamental y municipal para el caso de Colombia”, en LUIS JORGE GARAY SALAMANCA (dir.). *Minería en Colombia. Institucionalidad y territorio, paradojas y conflictos*, Bogotá, Contraloría General de la República, 2013, disponible en [<https://redjusticiaambientalcolombia.files.wordpress.com/2014/01/mineria-en-colombia-contraloria-vol-ii.pdf>].

rado por la presencia de actores criminales, que han cometido un sin número de violaciones a los derechos fundamentales de esta población. Estas acciones han puesto en duda la capacidad del Estado para garantizar la seguridad y el libre ejercicio de los derechos a los ciudadanos, lo cual los ha expuesto a un estado de vulnerabilidad manifiesta¹⁵⁹.

Por tanto, en un Estado social de derecho que protege principios y derechos, queda cuestionada tanto la validez, eficacia y legitimidad de la norma jurídica, si esta no cumple su función social, y “las expectativas que la ciudadanía y los habitantes de un país generan alrededor de las actuaciones de un Estado y de sus diferentes instituciones”¹⁶⁰.

Por otra parte, la distribución inequitativa de la tierra para el desarrollo de grandes proyectos económicos, como la actividad minera, han generado el desplazamiento forzado de la población rural con la finalidad de mejorar sus condiciones de vida, satisfaciendo sus necesidades básicas. El desarrollo de proyectos mineros a lo largo del territorio nacional, ha incrementado los impactos negativos en las poblaciones rurales, sobre todo en la imposibilidad de ejercer de forma libre sus derechos constitucionales y el deterioramiento de su calidad de vida.

159 CAROLINA ARANGO VARGAS y GLORIA PATRICIA ZULUAGA SÁNCHEZ. “Mujeres campesinas: resistencia, organización y agroecología en medio del conflicto armado”, en *Cuadernos de Desarrollo Rural*, vol. 10, n.º 72, 2013, disponible en [<http://www.scielo.org.co/pdf/cudr/v10n72/v10n72a09.pdf>].

160 TIRADO ACERO. “La protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes frente a la legitimidad del Estado”, cit.

Y es que a la luz pública, ninguna de las comunidades aledañas a las zonas de extracción carbonífera ha tenido un crecimiento, por el contrario, su calidad de vida desmejoró en forma notoria quedándose en un estancamiento en comparación con el crecimiento que han desarrollado otras zonas a nivel nacional. Así, en temas de salud pública, educación, vivienda, entre otras, las garantías ofrecidas por el Estado para la protección de derechos fundamentales son mínimas sin contar con la baja inversión de los recursos obtenidos en regalías para el desarrollo de proyectos sociales que contribuyan al mejoramiento de las condiciones sociales y económicas de las poblaciones afectadas¹⁶¹.

Cabe señalar que las comunidades asentadas en los territorios carboníferos en el Departamento del Cesar, subsisten gracias al desarrollo de las actividades provenientes de la pesca, la ganadería y la agricultura. Sin embargo al darse el furor de la explotación minera, se produjeron una serie de cambios sobre todo en el uso de los recursos naturales, los cuales les permitían mantener sus condiciones de vida mínimas.

Es así como la contaminación de los ríos por la explotación del carbón a cielo abierto, ha dañado la calidad del agua, lo cual ha ocasionado problemas de salud a la población. De igual forma el desvío de los ríos y su contaminación ha ocasionado una afectación en la actividad pesquera, lo cual repercute de forma directa en el sostenimiento de las familias que tienen esta actividad como su medio de trabajo y sustento.

161 Ídem.

Las enfermedades laborales, así como el alto riesgo para la salud de los habitantes de las poblaciones aledañas a los procesos extractivos, se evidencia en las demandas constantes de grupos sociales organizados que reivindican el derecho a la salud y en especial, por parte de los sindicatos de trabajadores que de manera permanente denuncian los riesgos de salud pública que no se han solucionado en forma efectiva.

Por otra parte, la extracción minera violenta los derechos territoriales adscritos a las poblaciones étnicas, debido a la asignación de los títulos mineros a las transnacionales dentro de los territorios indígenas, lo cual repercute en la vida de los indígenas. Dentro de este contexto, el Estado violenta el derecho constitucional que le asiste a los pueblos indígenas de ser consultados de forma previa para la autorización de un proyecto minero, ya que no tiene en cuenta las condiciones de vida, la cultura y el entorno que desarrollan las comunidades indígenas en estos territorios y la afectación que la extracción minera puede ocasionarles.

La explotación minera –sobre todo la generada por el carbón– ha ocasionado un grave daño ambiental. Desde la academia a este daño se le reconoce como pasivo ambiental, el cual se conceptualiza como

... el conjunto de daños ambientales no compensados que las empresas transfieren a la colectividad debido a incidentes durante su actividad cotidiana, así como al uso insostenible de los recursos¹⁶².

162 IÑAKI BÁRCENA HINOJAL y ROSA LAGO AURRECOECHEA. "Deuda

El panorama del pasivo ambiental generado por la extracción carbonífera en el Departamento del Cesar no es nada alentador, en un estudio realizado por el Ministerio de Medio Ambiente, se indica que el daño ambiental ocasionado entre los años de 1997-2009 en este sector, se calcula en \$ 3.883 millones de pesos colombianos, que comparados con el ingreso de regalías para el mismo período en este departamento, que fue de \$ 2.477 millones de pesos aproximadamente. Datos que arrojan un balance negativo entre los costos y beneficios que produce la extracción del carbón¹⁶³.

Los impactos ambientales se evidencian en el daño ecológico producido en los ecosistemas, debido a la extracción, transporte, transformación y lavado del carbón, lo cual contamina el aire, la tierra y el agua, generando no solo una destrucción del suelo, subsuelos y fuentes acuíferas sino un detrimento a la salud de las poblaciones aledañas.

Al desarrollar la extracción del carbón a cielo abierto, las partículas liberadas por las explotaciones de las grandes extensiones de cerros rocosos, ocasionan una polución que contiene minerales como fósforo, azufre y plomo, partículas que quedan circulando por el aire

ecológica: Un nuevo concepto integrador para avanzar hacia ese otro mundo posible”, en IÑAKI BARCENA HINOJAL, ROSA LAGO AU-
RRECOECHEA y UNAI VILLALBA EGUILUZ. *Energía y deuda ecológica: Transnacionales, cambio climático y alternativas I*. Barcelona, Icaria, 2009.

163 MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA y UNIVERSIDAD DE LOS ANDES. *Valoración económica ambiental en la zona carbonífera del Cesar que comprende los municipios de Becerril, Agustín Codazzi, Chiriguana, El Paso y La Jagua de Ibirico*, 2010.

y se adhieren al suelo y al agua. Además de la contaminación del agua y el subsuelo con minerales tóxicos, la extracción del carbón a grandes profundidades destruye las fuentes hídricas subterráneas debido a que al excavar la tierra se secan estas reservas acuíferas.

Por consiguiente, de forma paulatina y sistemática se van disminuyendo las fuentes de aguas en el Departamento del Cesar, ante la mirada del Estado y sus entes territoriales que no implementan un plan de prevención que permita evitar un daño ambiental mayor que no pueda ser reversible en el tiempo.

En la perspectiva del paradigma de la ecología política, el extractivismo es analizado como la técnica racionalizadora que conforma y sustenta a las economías de enclave afianzadas en los discursos meta-narrativos de desarrollo y progreso, que particularmente continúan con los procesos de saqueo de recursos propios de los procesos coloniales del siglo XVIII. En este análisis los neocolonialismos se hacen con la legitimidad que brinda la flexibilización del derecho y la permisividad institucional.

Las acciones extractivistas en el sector minero-energético colombiano, tienen un rol fundamental en las políticas públicas implementadas por el Gobierno nacional, lo cual, genera conflictos de orden ambiental, social, económico y cultural, como por ejemplo, el desplazamiento de otras labores económicas y productivas y la anteposición de la extracción carbonífera frente a la protección de los derechos fundamentales y colectivos de las comunidades asentadas en estas zonas.

Esto ha generado que el Gobierno abandere los proyectos de explotación minera con la justificación que esto representa: un auge y desarrollo económico, fijando precios de los recursos naturales en el mercado internacional, dando cabida al concepto de re-primarización de la economía y ocasionando daños a los ecosistemas y, en especial, flexibilizando los sistemas institucionales y legales para incentivar unas locomotoras que al parecer no solo están descarriladas, si no que en su choque, están destruyendo un recurso finito.

Ahora bien, de acuerdo a la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional, los principios constitucionales van en consonancia con la protección de un ambiente sano para salvaguardar los derechos de la vida y la salud de las personas. Por consiguiente, la custodia del sistema ambiental colombiano se enmarca dentro de los pilares que fundamentan del Estado social de derecho, puesto que este se considera como vital para el desarrollo, estabilidad y supervivencia del ser humano¹⁶⁴.

De igual forma aclara esta Corporación que el derecho al medio ambiente se encuentra ligado íntimamente al derecho a la vida y la salud de las personas, por cuanto un menoscabo al mismo puede generar perjuicios irreparables en la supervivencia de los individuos. Teniendo claro esto, la propia Constitución establece el uso y la explotación de los recursos na-

164 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-154 de 21 de marzo de 2013, M. P.: NILSON PINILLA PINILLA, disponible en [<http://www.corte-constitucional.gov.co/RELATORIA/2013/T-154-13.htm>].

turales de la mano del desarrollo de la actividad económica privada, siempre y cuando esta sea ejercida respetando los parámetros del modelo de desarrollo sostenible, modelo que se caracteriza por no ocasionar daños ambientales, económicos y sociales al medio ambiente y los asociados¹⁶⁵.

Frente al caso particular de la extracción del carbón y las repercusiones que esta actividad puede traer a los derechos fundamentales de las comunidades aledañas, la Corte ha sido enfática en indicar que dicha práctica genera problemáticas de contaminación en el agua, aire y la tierra, lo cual afecta gravemente la salud e integridad de las personas.

Así la actividad económica de extracción de carbón desarrollada por una empresa (explotación, transporte y almacenamiento) genera una contaminación y deterioro del medio ambiente, pese a los medios de control que establezca la ley y la propia empresa, afectando de manera grave el derecho a la vida, salud, intimidad personal y medio ambiente de las comunidades asentadas en los territorios carboníferos¹⁶⁶.

Otro aspecto relevante que se violenta dentro de los procesos de extracción del carbón, es la participación de la ciudadanía en los proyectos para la defensa de sus derechos fundamentales y colectivos. Así en temas ambientales, a las personas les asiste el derecho constitucionalmente amparado en el artículo 79 de la Carta Magna¹⁶⁷, de participar en la toma de decisiones

165 Ídem.

166 Ídem.

167 CORTE CONSTITUCIONAL *et ál. Constitución Política de Colombia*

que generen una afectación al goce y disfrute de un ambiente sano¹⁶⁸. Esto se ve reflejado en el pronunciamiento T-348 de 15 de mayo de 2012¹⁶⁹, donde la Corte indica la participación que tenía la comunidad de pescadores por la creación de un proyecto vial.

La Sala determinó que la participación de la comunidad en megaproyectos que amenacen con generar impactos ambientales: 1. Sirve al propósito de realizar diagnósticos de impactos comprensivos; 2. Es indispensable para el diseño de las medidas de compensación y corrección que deben adoptarse en los proyectos; 3. Su garantía es indispensable para poner en conocimiento de los habitantes las consecuencias que habrá de generar el proyecto; y 4. La información que aportan los habitantes ofrece un conocimiento del área de influencia que permite desarrollar un análisis comprensivo¹⁷⁰.

Teniendo en cuenta esto, se establece que la participación ciudadana es considerada como un precepto esencial del Estado social de derecho, el cual se encuentra reconocido por el derecho internacional, donde se obliga al Estado a desarrollar e implementar todas las herramientas jurídicas para que los ad-

1991, *Actualizada con los actos legislativos a 2016*, Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura, 2016, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>].

168 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T 025 de 23 de enero de 2015, M. P.: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-025-15.htm>].

169 M. P.: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-348-12.htm>].

170 Ídem.

ministrados tengan acceso a defender sus derechos fundamentales, en especial los que involucran una modificación del sistema ambiental que puede alterar drásticamente el sistema de vida y desarrollo integral¹⁷¹.

IV. CONCLUSIONES

Este trabajo ha insistido en demostrar que existe una fuerte tendencia a la flexibilización normativa e institucional frente a la fuerza imparable del capital extractivista, que debilita el capital ecológico y drena el futuro sostenible de territorios, afectando de múltiples maneras a las poblaciones que los habitan, en especial a las poblaciones consideradas vulnerables, así mismo, se ha tratado de caracterizar que esta flexibilización normativa afecta los derechos colectivos de los ciudadanos asentados en estos territorios.

En este sentido, es válido revisar la metáfora conocida como “La tragedia del terreno común”, que es una conceptualización que nos persigue con su sombra. Cuando el biólogo GARRET JAMES HARDIN¹⁷² la planteó¹⁷³, trataba de exponer lo que puede pasar cuando los grupos sociales deben enfrentar el dilema de usar recursos finitos, necesarios para la supervivencia de la especie. Cuando un grupo de personas so-

171 Ídem.

172 Dallas, Texas, 21 de abril de 1915-Santa Barbara, CA, 14 de septiembre de 2003.

173 GARRETT HARDIN. “La tragedia de los comunes”, *Polis*, Revista de la Universidad Bolivariana, vol. 4, n.º 10, 2005, disponible en [<http://www.redalyc.org/pdf/305/30541023.pdf>].

cialmente organizado o de manera autónoma, usando técnicas de racionalización instrumental y motivados por el interés personal, usan de forma independiente un recurso de uso común (en adelante RUC) limitado, terminarán por agotarlo o destruirlo, aunque al grupo como tal, no le convenga esta destrucción.

La tragedia del terreno común llama la atención sobre una verdad dura pero necesaria de enfrentar: las acciones del ser humano enfocadas desde este paradigma, se pueden connotar bajo la denominación de egoísmo racional. De ahí que sea necesario frente a la importancia de salvaguardar los RUC, la necesaria privatización o institucionalización (burocratización), es decir, es la exigencia de un agente externo, el que avala la administración del RUC logrando garantizar las asignaciones comunes, estableciendo limitaciones y castigando a los infractores.

Nótese que el discurso permite dotar de legitimidad la privatización de los RUC con la narrativa esperanzadora de que se lograrán los frenos necesarios para poder preservar estos bienes comunes, pero la evidencia empírica en todos los casos apunta a que esta privatización conlleva mayores riesgos de extinción. De ahí que la pregunta sobre cómo podemos encontrar nuevas formas institucionales y legales que preserven a los RUC adquiere pertinencia en la sociedad actual.

Por ello se hace válido finalizar este trabajo, señalando la importancia de re-encontrarnos con las formas consuetudinarias de gestionar los RUC. Gracias al exitoso trabajo de la premio nobel ELINOR CLAIRE OS-

TROM¹⁷⁴, hoy podemos encontrar ejemplos efectivos de gestión de los RUC en las sociedades aborígenes.

Es factible ubicar múltiples denominaciones a los RUC en el devenir histórico de la humanidad, en especial en América: los *commons*, el *tequi*, el *procomún*, la *minga*, la *andecha*, el *auzolan*. Esta terminología que varía dependiendo de los grupos nativos que habitaron América, permitía referirse a los recursos y servicios producidos por el colectivo y para el colectivo, tales como los pastos, cultivos, recursos hídricos, bancos de pesca, la caza, el mantenimiento de los caminos, la siega, la alfarería o el cuidado de las personas dependientes (niños y ancianos). Lo interesante de la forma como se gestionaban estos recursos es que hoy sirven de modelos a cómo podemos enfrentarnos a la crisis en especial, a los dilemas que generan los juegos de suma cero, que implica administrar estos RUC, vulnerables y finitos.

Lo destacable, sin detenernos en el debate de lo subvalorado de las culturas aborígenes de América, es que a pesar del nivel poco avanzado de su organización Estatal y de las múltiples contiendas que vivenciaban, había algo que funcionaba de una forma exitosa: los sistemas comunales increíblemente estables de gestión de recursos colectivos, que paradójicamente nunca necesitaron y los que aún perduran, no han

174 Los Ángeles, 7 de agosto de 1933-Bloomington, Indiana, 12 de junio de 2012. Ver ELINOR OSTROM. *El gobierno de los bienes comunes: la evolución de las instituciones de acción colectiva*, México D. F., Fondo de Cultura Económica, 2000.

necesitado agentes externos coactivos para poder imponerse y mantenerse.

OSTROM lo explica en su análisis: estas instituciones logran preservarse gracias al derecho consuetudinario, es por la claridad de las normas y la aceptación colectiva de los individuos-familias a las que afecta el sistema, dicho de otra manera, la promulgación y aceptación de normas basadas en la costumbre y claramente definidas, es lo que garantiza el éxito. Estas reglas de apropiación y provisión tienen que ser coherentes con el contexto local, y los participantes deben tener condiciones de modificar los arreglos de elección colectiva. A continuación, una caracterización de estos arreglos en la perspectiva del derecho consuetudinario:

- Existencia de formas de vigilancia;
- Sanciones graduadas;
- Mecanismos para la resolución de conflictos;
- Derechos de organización;
- Entidades colectivas anidadas.

El respeto desde la costumbre hace que se logre la construcción de un capital social que pone freno a los agentes externos y que propicia lo que OSTROM denomina creaciones auto-incrementales, las cuales solo son posibles en el proceso de innovación institucional que regula los RUC, este vector es de vital importancia para la sobrevivencia de los mismos y se sintetiza como el aprendizaje que retroalimenta a las instituciones.

Obviamente una de las críticas al enfoque de OSTROM es que su trabajo se dedica a entender los RUC en sociedades ya extintas, donde muchas de estas

no revisten la complejidad del mundo moderno. Por ende, ante la pregunta: ¿pueden los comunes sobrevivir en una sociedad compleja? ¿es decir un entorno desregulado?, no podemos responderla de una forma taxativa. Lo que sí podemos avizorar, es la necesidad de incentivar la búsqueda y apropiación de las costumbres como forma de redefinir los enfoques ya flexibilizados del universo jurídico en Colombia.

Una posibilidad que se debe considerar de manera adicional, es la acción colectiva, que puede ser una solución frente al problema que se ha caracterizado en el decurso de esta investigación. En 2017, exactamente el 26 de marzo, 6.241 personas le dijeron no a la extracción de oro en el municipio de Cajamarca, Departamento del Tolima (bajo el mecanismo de consulta popular que de acuerdo a la Ley 1757 de 6 de julio de 2015¹⁷⁵ es de carácter vinculante).

En un resultado tipificado de *David contra Goliat*, el 97.9% de la población dijo no a la pregunta proferida por un fallo del Consejo de Estado: “¿Está de acuerdo, sí o no, con que en el municipio de Cajamarca se ejecuten proyectos y actividades mineras?”. El rechazo abrumador a las actividades de minería del oro en cielo abierto por parte de la trasnacional Anglo Gold Ashanti, es producto de la actividad educativa y de creación de conciencia ambiental del Colectivo Socio-Ambiental Juvenil de Cajamarca (Casajuca). El empoderamiento colectivo y la creación de un imaginario

175 *Diario Oficial*, n.º 49.565, de 6 de julio de 2015, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30019924>].

ambiental, se podían apreciar en los carteles que decoraban el pueblo durante los momentos previos a la consulta: “Yo no como oro, yo como comida, no permitamos acabar con la despensa agrícola de Colombia”.

Este caso tiende a replicarse en otros territorios que se oponen a los discursos y narrativas del desarrollo y abre un gran interrogante entre el tema de las competencias y los dominios legales del suelo colombiano. Legalmente el suelo pertenece a los escenarios locales en Colombia, el subsuelo pertenece a la Nación. El rechazo del Gobierno nacional a este triunfo es factible apreciarlo en las declaraciones que insisten en la necesidad de revisar estas competencias por parte de las Altas Cortes.

Lo interesante de esto es que la clave del éxito en las luchas ambientales gira en torno a las grandes movilizaciones de ciudadanos, que a través de fuertes movimientos de opinión y de acciones de protesta en espacios públicos logran colocar en jaque a la institucionalidad, obligando a la justicia a actuar sin dilaciones y a los medios a cubrir el problema desde todos los ángulos posibles. Por tanto, es necesario detenerse a analizar este fenómeno que cada día se va extendiendo como una forma de protesta y defensa de las comunidades.

ANA MARÍA MIRALLES señaló un problema reiterado en el desarrollo de las políticas ambientales, el cual se plantea en ver cómo la agenda pública del Estado (que como se ha discutido en este trabajo, esta enfocada hacia las ventajas del extractivismo) por lo general no coincidía con la agenda mediática (enfocada en las definiciones coyunturales acordes con las visiones

políticas de los propietarios de los medios) o la agenda ciudadana (concentrada en las movilizaciones para preservar lo ambiental)¹⁷⁶. Es en este sentido que se observa el por qué la agenda ciudadana reclama una serie de problemas, definidos por la ciudadanía como problemas urgentes e inaplazables.

Es decir que mientras la agenda mediática señala unos problemas que a juicio de los detentadores del poder mediático son fundamentales y deben ser priorizados por la agenda pública, los constructores de la agenda pública buscan insertarse en la agenda mediática y la agenda ciudadana lucha por ser reconocida en la agenda pública, dándose un enfrentamiento entre las agendas. En raras ocasiones estas agendas coinciden y por lo general lo que podemos apreciar es un campo de batalla entre las agendas, quien gane la batalla, logrará el poder que implica el dominio de la agenda.

Un caso específico en que se puede denotar como el secuestro de la agenda pública, en estricto sentido, es el que se presenta en el conocido programa “El periodista soy yo” del noticiero de Caracol. Este segmento es un espacio donde la comunidad presenta denuncias sobre obras en mal estado, abandonadas, elefantes blancos o necesidades urgentes y sentidas de la población. Lo interesante de esta denuncia ciudadana es que cuando el programa logra la intervención institucional, siempre presenta los resultados como producto de su gestión y termina enunciando: “Gracias a

176 ANA MARÍA MIRALLES. *Periodismo, opinión pública y agenda ciudadana*, Medellín, Universidad Pontificia Bolivariana, 2017.

las denuncias de noticias Caracol, se logró esta obra, por que el periodista soy yo”.

El secuestro de la agenda, implica que las acciones políticas –y en gran medida la gobernabilidad del Gobierno de turno–, son orientadas ya sea por la agenda ciudadana en el marco de grandes movilizaciones y protesta social, o por la fuerza de la agenda mediática, que a su vez logra grandes manifestaciones y olas de indignación a través de la colonización de la opinión pública, hoy medida por los famosos *trending topic*.

Como queda evidenciado, en raras ocasiones se logra la coincidencia de estas tres agendas. El reconocido analista de la opinión pública FERMÍN BAUZA, denomina a este extraño proceso de convergencia de agendas, como el punto de quiebre y el inicio de transformaciones serias de problemas estructurales:

La coincidencia plena entre agendas se da solo en periodos de alta tensión política y ciudadana, en verdad son casos muy excepcionales los que posibilitan un punto de quiebre¹⁷⁷.

Si analizamos detenidamente el punto de quiebre, surge cuando frente a las manifestaciones sociales, los medios se ven obligados a hacer un cubrimiento masivo de la temática, lo que a su vez obliga a que el Gobierno direcciona su agenda pública y la construcción de políticas públicas para dar satisfacción a los

177 FERMÍN BOUZA ÁLVAREZ. “La influencia de los medios de la opinión pública”, *Doxa: Comunicación y Ciencias Sociales*, n.º 5, de 2007, disponible en [http://dspace.ceu.es/bitstream/10637/5933/1/NºV_pp15_32.pdf], p. 32.

reclamos ciudadanos. En efecto, esta convergencia es lo que podría explicar los recientes triunfos de las luchas ambientales por impedir el extractivismo en Colombia y como es obvio, en el mundo.

La disyuntiva queda abierta, pero evidencia que la gestión de los recursos de uso común sigue estando en el centro de los ordenamientos jurídicos y del accionar institucional sin dejar de lado la presión mediática y ciudadana.

CAPÍTULO TERCERO
EL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA DE LOS
PUEBLOS TRADICIONALES EN COLOMBIA

Edimer Leonardo Latorre Iglesias

Misael Tirado Acero

Andrea Rodríguez Fernández

I. INTRODUCCIÓN

En Colombia referirnos al derecho a la consulta previa consagrado en el reciente ordenamiento constitucional, implica asumir el análisis de ciertos factores que involucran en su mayoría intereses políticos y económicos, los cuales en ocasiones priman sobre el desarrollo de garantías que protejan de manera efectiva los derechos fundamentales y sociales de las comunidades tradicionales (indígenas y étnicas, incluyendo comunidades afrocolombianas negras, afrocolombianas raizal y palenquera).

La característica principal de la consulta previa, como derecho, instrumento de protección de dere-

chos y mecanismo de participación de las comunidades tradicionales, es su gestión obligatoria ante estas, en dos escenarios principales:

– Cuando se pretendan implementar acciones de orden administrativo que involucren decisiones del Ejecutivo sobre el otorgamiento de licencias ambientales que permitan el uso de los recursos naturales de sus territorios, o

– Cuando se busquen implementar cambios o crear nuevas normas que tengan relación directa y puedan afectar el desarrollo de la identidad, cultura, organización, en fin, cosmovisión diversa del mundo que caracteriza a las comunidades tradicionales. En palabras de la Corte Constitucional colombiana: Cuando se busque implementar aquellas acciones de orden legislativo, las cuales involucran la creación y desarrollo de normas que puedan afectar sus tradiciones y estilo de vida¹⁷⁸.

Pese a estos preceptos, la Corte Constitucional ha intervenido de manera enérgica en el pronunciamiento de fallos que destacan la relevancia, dentro del ordenamiento jurídico colombiano, de proteger de forma integral los derechos de los pueblos tradicionales, a través del libre ejercicio de la consulta previa, como derecho fundamental que contempla la participación activa de las comunidades en las decisiones que pue-

178 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-382 de, 22 de mayo de 2006, M. P.: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/T-382-06.htm>].

dan afectar sus derechos fundamentales y colectivos¹⁷⁹.

Por consiguiente, es imperativo analizar si los mecanismos legales existentes permiten un adecuado ejercicio de la consulta previa por sus titulares, en pro de ofrecer una protección integral de sus derechos de acuerdo a los parámetros determinados en la Constitución.

En el actual contexto colombiano, caracterizado por críticas a los procesos de extractivismo y movilizaciones colectivas exigiendo la garantía de derechos fundamentales, la consulta previa es considerada por algunos sectores de la opinión pública como un mero requisito procedimental para continuar con los trámites y desarrollos de grandes proyectos de explotación de recursos naturales o promulgación de leyes, hecho que tiende a generar conflictos entre los intereses de los pueblos tradicionales y los requerimientos específicos para la implementación de determinado proyecto

Tal imaginario que disminuye la importancia del derecho a la consulta previa tiene su origen en la percepción doctrinal. Esto debido a la debilidad normativa de las reglas de implementación de la misma, que en ocasiones dificulta su correcta protección y ejercicio, así como la emergencia de intereses políticos y económicos particulares de algunos actores involu-

179 CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_/2], p. 36.

crados que no necesariamente coinciden con la ejecución de proyectos encaminados a generar desarrollo con observancia y respeto a los derechos de las comunidades tradicionales.

En concordancia, este documento pretende hacer un análisis de los derechos de las comunidades tradicionales entendidas como los pueblos indígenas, afrodescendientes negros, raizales y palenqueros, desde las declaraciones universales de derechos, tratados internacionales ratificados por Colombia y leyes internas, acto seguido se caracteriza desde el mundo normativo y la jurisprudencia de la Corte Constitucional el derecho a la consulta previa, los principios que la rigen y se identifican los temas de obligatoria consulta, por último, se hace un análisis de ese derecho teniendo en cuenta que la estructura política y económica del país trasgrede en forma continua este derecho fundamental en defensa de un sistema económico extractivista y de inversión directa, sin analizar los perjuicios que se ocasionan a los pueblos y a la naturaleza misma.

Por consiguiente, la metodología utilizada en este texto, es de carácter analítico- descriptiva, consistente en realizar una exploración bibliográfica de las doctrinas, normas y jurisprudencias que conlleven a estructurar nuestra propia idea sobre el tema en referencia.

De igual forma, se analizarán los componentes primordiales del derecho a la consulta previa, su protección en los convenios internacionales ratificados por Colombia, así como la legislación y jurisprudencia que permitan determinar los mecanismos de protección a este derecho y su incidencia dentro del ordenamiento jurídico colombiano.

II. PUEBLOS TRADICIONALES COMO SUJETOS DE DERECHO

La Constitución Política de Colombia consagra dentro de su articulado que las poblaciones indígenas y étnicas son sujetos de derechos. Tal categorización otorga a las comunidades tradicionales una serie de derechos, tanto de índole individual como colectiva que deben ser protegidos por el Estado de distintas maneras, así debe garantizar que los integrantes de las comunidades tradicionales tengan conocimiento de sus derechos, su ejercicio pleno y su respeto por parte de todos los asociados.

Este reconocimiento y lucha en pro de su efectividad y respeto tiene su base en el bloque de constitucionalidad conformado por instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia, que promueven la pluralidad cultural y resaltan el compromiso del Estado y sus administrados de salvaguardar la etnia, los territorios ancestrales y los recursos naturales que representen la biodiversidad del país.

La Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural aprobada por la Unesco en el 2001, establece que:

La diversidad se manifiesta en la originalidad y la pluralidad de las identidades que caracterizan los grupos y sociedades que componen la humanidad [...] la diversidad cultural, es para el género humano, tan necesaria como la diversidad biológica para los organismos vivos¹⁸⁰.

180 ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA –UNESCO–. Declaración Universal de la Unesco sobre la Diversidad Cultural, 2 de noviembre de 2001, disponible

Al respecto de las comunidades tradicionales establece que:

La defensa de la diversidad cultural es un imperativo ético, inseparable del respeto de la dignidad de la persona humana. Ella supone el compromiso de respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales, en particular los derechos de las personas que pertenecen a minorías y los de los pueblos indígenas. Nadie puede invocar la diversidad cultural para vulnerar los derechos humanos garantizados por el derecho internacional, ni para limitar su alcance¹⁸¹.

Es así como solo hasta 2001 se hace una declaración universal resaltando la importancia de la diversidad cultural y su respeto, sin embargo, muchos años antes ya se había hecho una identificación de la importancia de proteger a los pueblos indígenas y tribales y sus derechos, se trata del Convenio 169 de 1989¹⁸².

El Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes de la Organización Internacional del Trabajo –OIT–, adoptado el 7 de junio de 1989 y ratificado por Colombia el 6 de agosto de 1992 a través de la Ley 21 de 4 de marzo de 1991¹⁸³, definió a los pueblos tribales como aquellos que tienen sus

en [http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13179&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html], artículo 1.^o

181 *Ibíd.*, artículo 4.^o

182 ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO –OIT–. Convenio n.º 169 sobre pueblos indígenas y tribales, cit.

183 *Diario Oficial*, n.º 39.720, de 6 de marzo de 1991, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1577376>].

propias costumbres, tradiciones y legislación especial; en específico

Define a los pueblos indígenas como aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que [...] conserven todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas o parte de ellas¹⁸⁴.

Si bien no distinguí entre pueblos afrodescendientes negros, raizales y palenqueros, si resulta claro que los grupos que cumplan con los tres elementos antes mencionados son sujetos de especial protección, pues indica que las comunidades tribales son sujetos acreedores de derechos fundamentales y derechos humanos, hecho que obliga a que el Estado despliegue un actuar coordinado entre todas sus instituciones para el goce efectivo de los mismos por parte de las comunidades, así como la búsqueda continua de las acciones que permitan eliminar las desigualdades políticas, económicas y sociales y faciliten un mejoramiento permanente de sus niveles de vida.

El Convenio hace un reconocimiento especial de los derechos de las mujeres, al admitir que no debe existir discriminación a las mujeres frente a los hom-

184 LIBIA ROSARIO GRUESO CASTELBLANCO. *El derecho de las comunidades negras, afrocolombianas, raizal y palenquera a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado: una guía de información y reflexión para su aplicación desde la perspectiva de los Derechos Humanos*, Bogotá, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos Colombia, 2015, p. 14

bres al momento de aplicar los derechos humanos y libertades fundamentales¹⁸⁵ y de los niños, con especial énfasis en los derechos a la educación, idioma propio y bienestar¹⁸⁶.

De igual forma el convenio establece una serie de importantes obligaciones para el Estado:

(a) Que aseguren a los miembros de dichos pueblos gozar, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población;

(b) Que promuevan la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones;

(c) Que ayuden a los miembros de los pueblos interesados a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional, de una manera compatible con sus aspiraciones y formas de vida¹⁸⁷.

En concordancia con las obligaciones adquiridas por el Estado, la norma ratificadora de este tratado, promulgada en 1991, consagró la prohibición del Estado en implementar leyes que vayan en perjuicio de los derechos legalmente reconocidos a las comunidades tribales, lo que implica que cada norma o decisión administrativa que se tome e involucren el territorio, los

185 ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO –OIT–. Convenio n.º 169 sobre pueblos indígenas y tribales, cit., artículo 3.º numeral 1.

186 *Ibíd.*, Artículos 26, 27 y 29

187 *Ibíd.*, Artículo 2.º numeral 2.

recursos naturales y culturales de estas poblaciones, deben ser consultadas con las comunidades antes de ser ejecutadas.

Otro importante instrumento internacional es la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas promulgada por la Asamblea General el 13 de septiembre de 2007. La finalidad del instrumento es incentivar a nivel global el reconocimiento y respeto de los derechos de los pueblos indígenas que les permita el uso, goce y disfrute de sus territorios y los recursos naturales que se encuentran en ellos; una libre determinación de su cultura y el libre establecimiento de su derecho de acuerdo a sus tradiciones¹⁸⁸. La declaración también contempla el ejercicio y goce de derechos sociales que propenden la salvaguarda del Estado hacia la protección de la cultura y su libre desarrollo en la sociedad.

Aun así, es preciso notar que Colombia no ha ratificado esta declaración, de la cual se abstuvo de votar en su momento, así mismo, ha objetado las declaraciones derivadas de la OEA con relación a este tema¹⁸⁹, dejan-

188 ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS –ONU–. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, Asamblea General, 13 de septiembre de 2007, disponible en [<https://www.un.org/development/desa/indigenous-peoples/declaracion-sobre-los-derechos-de-los-pueblos-indigenas.html>].

189 ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA –ONIC–. *El derecho fundamental a la consulta previa de los Pueblos Indígenas en Colombia*, Bogotá, Ántropos, 2011, disponible en [<http://www.onic.org.co/canastadesaberes/113-cds/publicaciones/derechos/1880-el-derecho-fundamental-a-la-consulta-previa-de-los-pueblos-indigenas-en-colombia>].

do claridades y precisiones que *de facto* significan un bloqueo a la posibilidad de veto de estas iniciativas¹⁹⁰.

A pesar de que la declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas no haya sido ratificada hasta el momento, si son exigibles las obligaciones del Convenio 169 de la OIT, y más que las obligaciones, es en un primer estadio, el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, negros, afrocolombianos, raizales y palenqueros, consistentes, entre otros, en:

- Ser titulares de todos los derechos humanos, libertades fundamentales y derechos sociales, económicos y culturales sin ningún tipo de obstáculo o discriminación;

- Libre autodeterminación y por tanto, a perseguir libremente su desarrollo económico, social y cultural,

- A conservar sus instituciones, costumbres y tradiciones.

- A la educación y la conservación de su propia lengua, y

- Al territorio.

La Ley 70 de 1993 ya citada, promulgada en virtud del artículo 55 transitorio de la Constitución de 1991, que instaba al Congreso a crear una ley en la que se reconociera el derecho a la propiedad colectiva a las comunidades negras que ocupaban tierra baldías de las

190 LIBIA ROSARIO GRUESO CASTELBLANCO. "La consulta previa algunos debates sobre sus alcances y limitaciones en el respeto de la diversidad cultural", *Revista Semillas*, n.ºs 36/37, julio de 2008, pp. 17 a 22, disponible en [<http://www.semillas.org.co/es/revista/consultar-revista?numero=36/37>].

zonas ribereñas de los ríos de la cuenca del Pacífico, de acuerdo a sus prácticas tradicionales de producción, contempla diversas disposiciones a favor de las comunidades negras, además del antes mencionado derecho a la propiedad colectiva, como:

– La implementación de mecanismos para asegurar los usos sobre la tierra y la protección de los recursos naturales, así como la participación de las comunidades sobre la explotación de recursos no renovables.

– La creación de mecanismos para el desarrollo de la identidad cultural de las comunidades como: educación acorde con necesidades y proceso etnoculturales, la sanción de todo tipo de discriminación o racismo, la garantía de la igualdad al acceso a servicios al igual que los demás asociados, entre otros¹⁹¹.

Ahora bien, gracias a la interpretación de la Corte Constitucional en la Sentencia C-169 de 14 de febrero de 2001¹⁹², la definición de comunidades negras y, en consecuencia, el reconocimiento de sus derechos no se supedita a aquellas reseñadas geográficamente en las tierras baldías de las zonas ribereñas de los ríos de la cuenca del Pacífico, sino que incluyen las que estén ubicadas en otros puntos del territorio nacional y cumplan los dos elementos reseñados (cultura, cos-

191 GRUESO CASTEBLANCO. *El derecho de las comunidades negras, afrocolombianas, raizal y palenquera a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado: una guía de información y reflexión para su aplicación desde la perspectiva de los Derechos Humanos*, cit., p. 20.

192 M. P.: CARLOS GAVIRIA DÍAZ, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-169-01.htm>].

tumbres y tradición propias, auto-identificación entendiéndose distintos a otros sectores de la sociedad.)

En concordancia con el reconocimiento de derechos a las comunidades tradicionales, la jurisprudencia emitida por las Altas Cortes insta a la protección de la diversidad cultural de la Nación, caracterizada por múltiples cosmogonías que responden a tradiciones, costumbres e historia que conforman la identidad variopinta del país, y que para cada pueblo indígena o étnico se traduce en el derecho colectivo a la identidad cultural.

Así, la Constitución colombiana, que declara a nuestro estado como social (garantía de derechos), democrático (pluralidad) de derecho (legalidad), establece la importancia de proteger las distintas modalidades de vida y el respeto que se le debe dar a cada comunidad, debido a que estas contribuyen a la pluralidad cultural que conforma la sociedad¹⁹³.

III. EL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA DE LAS COMUNIDADES TRADICIONALES

Un aspecto fundamental que requiere especial protección y permite el desarrollo de la identidad cultural en Colombia, es el territorio, puesto que en él se asientan las comunidades tradicionales y forman su cultura y

193 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-188 de 12 de mayo de 1993, M. P.: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/T-188-93.htm>]; Sentencia T-308 de 4 de agosto de 1993, M. P.: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/t-308-93.htm>].

estilo de vida. Así la identificación de los derechos que tienen estos pueblos sobre el territorio no puede ser un hecho de palabras que se contempla en una norma, sino que debe estar cargado de una autonomía cultural y jurídica, la cual les permita una defensa activa de sus derechos¹⁹⁴

Como ya se ha mencionado, nuestro sistema jurídico ha desarrollado el concepto de propiedad colectiva, lo que implica que las tierras donde se encuentran asentadas las poblaciones tradicionales no pueden ser negociadas, ni tener ninguna restricción de la posesión y mucho menos ser materia de expropiación por parte del Estado. Así, la protección de la propiedad colectiva del territorio de las poblaciones tradicionales se lleva a cabo con base al principio de función social de la tierra, lo que conlleva a que estas comunidades contraigan obligaciones que contemplen los aspectos ecológicos dentro del territorio.

Ahora bien, en concordancia al elemento social y democrático que caracteriza nuestro modelo de Estado, surge el derecho a la consulta previa para las comunidades tradicionales, su esencia está conformada por tres funcionalidades: en primer lugar, entendido como derecho fundamental de las comunidades y por tanto como obligación del Estado, en su aplicación a las comunidades, determinadas circunstancias que más adelante mencionaremos, su vulneración brinda la oportunidad a los directamente afectados de acudir ante el sistema judicial a solicitar su protección a

194 Ídem.

través de la acción de tutela, tal como lo contempla el artículo 86 de la Carta Magna.

En segundo lugar, como mecanismo de protección de los demás derechos de las comunidades, como por ejemplo, la identidad cultural y el libre ejercicio de sus tradiciones en el territorio en el que están asentadas, sin que este sea reducido o sus recursos naturales menoscabados.

En tercer lugar, la consulta previa funciona como mecanismo de participación, entendido como un mecanismo efectivo que tienen las comunidades tradicionales de participar de forma libre y activa en la toma de decisiones administrativas y legislativas que quiera desarrollar el Ejecutivo o el Congreso, y puedan ocasionar un menoscabo a sus derechos o puedan mejorar en forma significativa sus condiciones de vida.

Desde la doctrina, la consulta previa puede definirse de la siguiente manera:

Es un derecho fundamental de los pueblos indígenas. El objetivo de este derecho consiste en garantizar que los pueblos indígenas podamos participar, intervenir y decidir, previamente a la toma de decisiones que nos afecten. De acuerdo a la importancia que la consulta previa tiene para los pueblos indígenas y a la jurisprudencia de la Corte Constitucional en ese sentido, se puede afirmar que se trata de un verdadero derecho fundamental, el cual debe ser respetado, garantizado y promocionado por el Estado colombiano¹⁹⁵.

195 ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA –ONIC–. *El derecho fundamental a la consulta previa de los Pueblos Indígenas en Colombia*, cit., p. 15.

De acuerdo a esto, la consulta previa se considera una garantía constitucional que permite que las comunidades tradicionales no sean despojadas del ejercicio y goce de sus derechos fundamentales, lo cual constituye un aspecto primordial e inherente al ser humano, en especial a los grupos étnicos.

Estos postulados son reafirmados por el máximo Tribunal Constitucional en la Sentencia T-769 de 2009¹⁹⁶, en la que se explica que los pueblos étnicos tienen prelación en el ejercicio y protección de sus derechos fundamentales, en los casos donde se pretendan realizar acciones administrativas y legislativas que involucren su territorio y tiendan a modificar sus condiciones de vida.

En este orden de ideas, es prioritario y obligatorio que el Estado a través de sus instituciones, lleve a cabo la consulta previa para analizar el impacto de estas decisiones en la vida de los mismos, y en caso de omitirla, las comunidades pueden alertar sobre el desconocimiento de este derecho mediante la acción de tutela en pro de la protección de los derechos de identidad cultural y participación¹⁹⁷.

En segundo lugar, al ser un derecho reconocido por los convenios internacionales ratificados por Colombia, cualquier violación o inobservancia de los compromisos adquiridos permite a los afectados acudir a los tribunales u organizaciones internacionales para

196 M. P. NILSON PINILLA PINILLA, disponible en [<http://www.corte-constitucional.gov.co/relatoria/2009/t-769-09.htm>].

197 Ídem.

reclamar la protección y goce de sus derechos. Este precepto es reconocido por la Corte afirmando:

... en cuanto a la consecuencia jurídica de la omisión frente al deber de consulta, esta Corporación precisó que el desconocimiento generaría una situación de incumplimiento susceptible de evaluación y control, a través de las correspondientes instancias internacionales¹⁹⁸.

Es importante precisar que la protección y las garantías que se les brindan a las comunidades étnicas, en especial el derecho fundamental de consulta previa, radica en la necesidad de preservar las diferentes ideas y concepciones ancestrales que tienen estos pueblos frente a la cultura, en una sociedad en su mayoría capitalista y progresista.

Con base a lo anterior es que se manifiesta que en la aprobación de proyectos económicos que involucren manejos de recursos naturales y el territorio al igual que la implementación de normas en las comunidades tradicionales, se requiere consultar para no alterar la cosmovisión y las condiciones de vida de los pueblos tribales, los cuales tiene derecho a definir acerca de su propio entorno socio cultural y, por ende, su desarrollo.

La consulta previa contempla una serie de principios rectores que permiten que este derecho sea fundamental y ayudan a que su ejercicio dentro del ordenamiento jurídico sea pertinente y coherente con la realidad de los pueblos que ejercen este derecho.

198 Ídem.

Estos postulados se encuentran vinculados entre sí y son de acuerdo a los parámetros del Convenio 169 de la OIT en su artículo 6.º:

– Principio de buena fe: Este postulado contempla la veracidad y la lealtad que tienen las comunidades indígenas al momento de realizar la consulta ante las autoridades pertinentes, prevaleciendo el interés general de la población.

– Principio de autonomía y diversificación: Este postulado contempla la autonomía que tienen los pueblos tradicionales de manifestar su acuerdo o desacuerdo legalmente sustentado frente a las decisiones administrativas y legislativas que vayan en contravención de sus derechos fundamentales y su percepción del mundo.

– Principio de transparencia: Este postulado contempla que las partes que participen de manera activa en el proceso de consulta previa, no pueden omitir ninguno de los elementos que conformen los proyectos o normas, dado que con base en la realidad económica, social y política de los mismos, se pueden establecer juicios de valor reales para la toma de decisiones, por ende, este principio va íntimamente ligado a la buena fe.

– Principio de libertad: Este postulado contempla que los pueblos tradicionales deben ejercer su autonomía y expresar su consentimiento de forma libre y espontánea, sin ningún tipo de condicionamientos o presiones, que impida ejercer su derecho fundamental de libertad.

– Principio de participación y legitimidad: Este postulado contempla que el desarrollo de la consulta previa debe darse con las personas que legalmente se encuentra facultadas para exigir la protección de sus derechos fundamentales, es decir, que los representantes y las organizaciones de las comunidades tradicionales son las personas idóneas.

– Principio de publicidad: Este postulado contempla que todas las acciones, decisiones y los procedimientos que se lleven a cabo durante la consulta, deben ser difundidos con el objeto de que la sociedad y los diversos actores tengan pleno conocimiento de los mismos y participen de forma correcta y con transparencia en la toma de decisiones.

– Principio del debido proceso: Este postulado contempla que la consulta previa debe ir acorde a los preceptos jurídicos establecidos en las normas nacionales e internacionales, con el objeto de respetar todos los procedimientos y los derechos de los sujetos participantes de los mismos.

– Principio de pluralidad jurídica: Este postulado contempla que el goce del derecho de consulta previa combina el derecho establecido en el ordenamiento jurídico colombiano y el derecho consuetudinario de los pueblos tribales, el cual es constitucionalmente reconocido por la Constitución.

Con plena observancia de los principios anteriormente caracterizados, La Corte Constitucional, en Sentencia SU-383 de 13 de mayo de 2003¹⁹⁹, identificó

199 M. P.: ÁLVARO TAFUR GALVIS, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/su383-03.htm>].

la obligación del ejercicio de la consulta previa ante las comunidades tradicionales en los siguientes casos:

– Cuando sea necesario trasladar a las comunidades desde sus tierras tradicionales a otro lugar.

– En los mecanismos que se utilizarán para la erradicación de cultivos ilícitos y la definición de las áreas que no están destinadas a usos tradicionales por parte de las comunidades, con el fin de que la Policía Nacional pueda desarrollar la erradicación.

– Cuando se pretenda realizar un proyecto, obra o actividad en alguna zona que si bien no ha sido titulada, ha sido ocupada de forma regular por comunidades tradicionales²⁰⁰.

Otros casos en los que el Estado debe consultar a las comunidades indígenas son:

– Explotación de recursos naturales en sus tierras.

– Creación de programas de formación profesional que atiendan las necesidades especiales de la comunidad²⁰¹.

– Utilización de los territorios para actividades militares.

– Construcción de megaproyectos.

– Almacenamiento o desecho de materiales peligrosos²⁰².

200 Ídem.

201 GRUESO CASTELBLANCO. *El derecho de las comunidades negras, afrocolombianas, raizal y palenquera a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado: una guía de información y reflexión para su aplicación desde la perspectiva de los Derechos Humanos*, cit., p. 26.

202 LIBIA ROSARIO GRUESO CASTELBLANCO. *El derecho de los pueblos indígenas a la consulta y al consentimiento previo, libre e informa-*

IV. LA CONSULTA PREVIA EN LA JURISPRUDENCIA COLOMBIANA

Las comunidades tradicionales han encontrado una protección efectiva de sus derechos a través de los fallos emitidos por la Corte Constitucional colombiana. Esto debido que se ha dado la categoría de fundamental al derecho de la consulta previa. Así, los procesos de otorgamiento de licencias ambientales para los planes de extracción de recursos naturales en los territorios indígenas o étnicos son revertidos por esta Corporación si omite la realización de la consulta previa a las comunidades, esto con la finalidad de garantizar los derechos fundamentales de los afectados.

Dentro de los derechos fundamentales de las comunidades tradicionales que se ven afectados y son protegidos por vía jurisprudencial en los fallos de la Corte referente a los procesos de consulta previa, se encuentran el derecho a la propiedad y a la tierra, derecho de participación, derecho de integridad cultural²⁰³.

Esta interrelación de derechos fundamentales a favor de las comunidades indígenas y étnicas permite establecer que el derecho de consulta previa convier-

do: Una guía de información y reflexión para su aplicación desde la perspectiva de los derechos humanos, Bogotá, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos Colombia, 2015, [<http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2011/7602.pdf>], pp. 18 a 20.

203 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1045A 14 de diciembre de 2010, M. P.: NILSON PINILLA PINILLA, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/t-1045a-10.htm>].

te a estas minorías en sujetos acreedores de derechos colectivos. Lo que se traduce en que si bien son un grupo con características sociales y culturales diferentes a las de los demás integrantes de la sociedad, cada individuo puede gozar y exigir la protección de sus derechos fundamentales como cualquier persona natural y libre. Frente a este planteamiento la Corte ha sido enfática en establecer:

La comunidad indígena ha dejado de ser solamente una realidad fáctica y legal para pasar a ser un “sujeto” de derechos fundamentales. En su caso, los intereses dignos de tutela constitucional y amparables bajo la forma de derechos fundamentales no se reducen a los predicables de sus miembros individualmente considerados, sino que también logran radicarse en la comunidad misma que como tal aparece dotada de singularidad propia, la que justamente es el presupuesto del reconocimiento expreso que la Constitución hace a “la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana”²⁰⁴.

Ahora bien, frente a la jurisprudencia que analiza el tema procedimental de la consulta previa, se indica que esta toma como base los preceptos determinados en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. Así señala que la consulta previa es un mecanismo que permite la participación activa de las comunidades tradicionales en las acciones o en la toma de decisiones que involucren aspectos administrativos dirigidos por el Ejecutivo o la creación de

204 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-039 de 3 de febrero de 1997, M. P.: ANTONIO BARRERA CARBONELL, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/su039-97.htm>].

normas que involucren y afecten de forma positiva o negativa a la población señalada.

De tal manera que si un Estado reconoce este derecho, de forma automática está respetando la autonomía cultural, política, jurídica y económica de los pueblos tradicionales, así como el manejo del territorio y los recursos naturales donde se encuentran asentados. Sin embargo, la norma interna no coincide con los postulados emanados del Convenio 169 de la OIT citado, puesto que el Decreto 1320 de 13 de julio de 1998²⁰⁵, establece que la finalidad de la consulta previa es:

Artículo 1.º *Objeto*. La consulta previa tiene por objeto analizar el impacto económico, ambiental, social y cultural que puede ocasionarse a una comunidad indígena o negra por la explotación de recursos naturales dentro de su territorio, conforme a la definición del artículo 2.º del presente decreto, y las medidas propuestas para proteger su integridad²⁰⁶.

Al analizar el artículo antes señalado y lo establecido en el Convenio 169 de la OIT, se determinan contrariedades, puesto que la norma interna considera la consulta previa como una figura que ayuda a indicar los impactos que puede ocasionar la implementación de una política pública, mientras que la norma interna-

205 *Diario Oficial*, n.º 43.340, de 15 de julio de 1998, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1266073>].

206 Decreto 1320 de 1998, cit., “Por el cual se reglamenta la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de los recursos naturales dentro de su territorio”.

cional la señala como un mecanismo capaz de proteger los derechos fundamentales de un grupo especial, como es el caso de los pueblos tradicionales.

Sobre este aspecto la Corte Constitucional afirma que la consulta previa propende por proteger los derechos fundamentales de los pueblos tradicionales mediante los procesos de participación donde se exprese la voluntad libre de los afectados sobre las decisiones administrativas y legislativas que los puede perjudicar, por ende, no es un mero trámite o fin como lo quiere manifestar el Decreto 1320 de 1998.

Por consiguiente, la consulta previa debe brindar a los pueblos tribales: 1. La información real y completa de los proyectos, decisiones y normas que pretenden extraer los recursos naturales que se encuentran dentro de los territorios de propiedad colectiva de esta población, así como los medios que van a implementar que realizar dichas actividades; 2. Dar a conocer los perjuicios que se causaran a los derechos fundamentales de la población y al territorio donde se encuentran asentados, debido a que esto es un precepto indispensable para la preservación de las tradiciones; y 3. Realizar las respectivas convocatorias para que los representantes de los pueblos, la comunidad afectada en general y la sociedad puedan conocer los pros y los contras de los proyectos y así involucrar a todos los actores para una garantía de no vulneración de los derechos fundamentales.

Por ende, manifiesta la Corte que la consulta es un proceso que debe ser previo y no se limita a una mera reunión, dado que en las reuniones se informa de las acciones a desplegar, pero no se presentan concerta-

ciones ni las participaciones activas de la comunidad afectada. Esto se expresa así:

... para que la consulta cumpla con su finalidad y sea un mecanismo eficaz y útil de participación, es necesario que en su realización se adopten procedimientos apropiados que permitan la creación de espacios de negociación y de intervención de las instituciones representativas indígenas, que contribuya al desarrollo y a la resolución efectiva de los diferentes desafíos asociados con el respeto de los derechos a la subsistencia y la integridad cultural de estos pueblos²⁰⁷.

V. DEL MUNDO NORMATIVO AL MUNDO DE LA REALIDAD: SITUACIÓN ACTUAL DE LA CONSULTA PREVIA EN COLOMBIA

El entorno de los pueblos tradicionales ha sido considerado por muchos ordenamientos jurídicos un aspecto fundamental en el patrimonio cultural de una Nación. Sin embargo, los países en vías de desarrollo que pregonan que este patrimonio se encuentra adscrito a su identidad cultural, despliegan acciones administrativas y legislativas que giran alrededor del crecimiento económico y tienden a prevalecer por encima de la salvaguarda de las tradiciones culturales de estas poblaciones²⁰⁸.

207 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-693 de 23 de septiembre de 2011, M. P.: JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/T-693-11.htm>].

208 FLORELIA VALLEJO TRUJILLO. "El proceso de consulta previa en los fallos de la Corte Constitucional colombiana", *Estudios Cons-*

Para el caso colombiano, las problemáticas que se dan frente a la correcta implementación de la consulta previa se relacionan con dos perspectivas. En primera medida, se encuentra en pro de la salvaguarda y el ofrecimiento de garantías necesarias para la conservación de las comunidades tribales. Mientras que en segunda medida las poblaciones tradicionales son un aspecto negativo que limita en apariencia el desarrollo económico del país mediante la extracción y comercialización de los recursos naturales²⁰⁹.

La situación actual no es para nada armónica, teniendo en cuenta los agudos conflictos que se han propiciado entre el modelo de desarrollo del Gobierno nacional, el cual resulta ser centralista respecto de los modelos de desarrollo territoriales, si es que cabe la palabra desarrollo²¹⁰, pues las interpretaciones étnicas pasan por concepciones más amplias que aquellas derivadas de la modernidad occidental y sus instituciones²¹¹.

titucionales, año 14, n.º 2, 2016, pp. 143 a 182, disponible en [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002016000200005].

- 209 DANIEL VALERO. "Consulta previa a comunidades enreda proyectos de desarrollo", Bogotá, *El Tiempo*, 25 de febrero de 2012, disponible en [<http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-11220667>].
- 210 ARTURO ESCOBAR. *Una minga para el postdesarrollo: Lugar, medio ambiente y movimientos sociales en las transformaciones globales*, Bogotá, Ediciones Desde Abajo, 2012, disponible en [<https://www.unc.edu/~aescobar/text/esp/escobar.2010.UnaMinga.pdf>], pp. 27 a 46.
- 211 CHRISTIAN GROS. *Políticas de la etnicidad: Identidad, Estado y modernidad*, Bogotá, Instituto Colombiano de Antropología e Historia -ICANH-, 2012, disponible en [<http://biblioteca.icanh.gov.co/DOCS/MARC/texto/306.08998G877p.pdf>].

Aun así, se ha instaurado como motor (locomotora) de la economía, la explotación de recursos primarios y el desarrollo de una matriz energética sustentada en hidrocarburos. Este proceso no ha equilibrado los intereses en conflicto, por el contrario, en lo corrido del siglo XXI se afianzó y profundizó su implementación, juntando más de 16 años de Gobierno con el extractivismo como principal bandera²¹².

En forma análoga, la problemática del territorio de los pueblos tradicionales trasciende al marco internacional, puesto que la política económica de muchas transnacionales y la globalización muestran una tendencia que a nivel mundial se traduce en que las tierras más apetecidas para la extracción de recursos naturales se encuentran justamente en los territorios adscritos a estas comunidades, lo que ha despertado el interés de las empresas en realizar una inversión de capital directa en los países tercermundistas²¹³.

Lo más paradójico de esta problemática es que Colombia, a través del bloque de constitucionalidad, ha aceptado los preceptos establecidos en el Convenio 169 de la OIT. Tratado que busca garantizar el respeto y la protección real de los derechos fundamentales de los pueblos tradicionales. Así como los dota de

212 UNIDAD DE PLANEACIÓN MINERO ENERGÉTICA –UPME–. *Plan energético nacional Colombia: ideario energético 2050*, 2015, disponible en [http://www.upme.gov.co/docs/pen/pen_idearioenergetico2050.pdf].

213 CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_/2].

mecanismos legales que les permitan acudir ante el sistema judicial interno o externo para reclamar su efectiva protección.

Sin embargo, estos postulados parecen convertirse en letra muerta, ya que prevalece el crecimiento económico nacional frente a la destrucción y extinción del patrimonio cultural y ambiental de la Nación. Esta consecuencia se genera por la ambigüedad de las normas internas que, muy a pesar de que indica el procedimiento para realizar una consulta previa, para determinar la afectación de los derechos a las poblaciones tradicionales, se sobrepone el interés particular de las empresas privadas en omitir este requisito procedimental en el otorgamiento de las licencias ambientales, afectando gravemente a las comunidades étnicas²¹⁴.

La complejidad de este problema se ha documentado por varias instituciones, que incluyen el Observatorio de Conflictos Ambientales –OCA–²¹⁵ (ver Mapa) el Instituto Colombiano de Antropología e Historia –ICANH–,²¹⁶ el Departamento Administrativo Nacional

214 JOJI CARIÑO. “Indigenous Peoples’ Right to Free, Prior, Informed Consent: reflections on concepts and practice”, en *Arizona Journal of International & Comparative Law*, vol. 22, n.º 1, 2005, pp. 19 a 39, disponible en [<http://arizonajournal.org/wp-content/uploads/2015/11/Carino-Formatted.pdf>].

215 OBSERVATORIO DE CONFLICTOS AMBIENTALES-UNIVERSIDAD NACIONAL –OCA-IDEA–. *Conflictos Ambientales en Colombia*, 2018, disponible en [https://conflictos-ambientales.net/oca_bd/].

216 INSTITUTO COLOMBIANO DE ANTROPOLOGÍA E HISTORIA –ICANH–. “El ICANH se suma al Día de los Pueblos Indígenas” Bogotá, 09 de septiembre de 2017, disponible en [http://www.icanh.gov.co/sala_prensa/actualidad_icanh/el_icanh_se_suma_dia_pueblos_13841_13841].

de Estadística –DANE–²¹⁷, y si bien corresponde a otro tipo de análisis evaluar la conveniencia de este modelo, es justo decir que los réditos no siempre superan los costos, sobre todo cuando pensamos en los impactos a largo plazo o permanentes y más allá de una valoración pecuniaria²¹⁸.

Mapa



Fuente: Observatorio de Conflictos Ambientales, cit.

217 DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA – DANE–. “Población indígena, rom y afrocolombiana”, 2005, disponible en [<https://www.dane.gov.co/files/censo2005/etnia/sys/etnias.pdf>].

218 EDUARDO GUDYNAS. “Diez tesis urgentes sobre el nuevo extractivismo. Contextos y demandas bajo el progresismo sudamericano actual”, en AA. VV. *Extractivismo, política y sociedad*, Quito, Centro de Ayuda Académica Profesional –CAAP–, 2009, disponible en [<http://www.gudynas.com/publicaciones/GudynasNuevoExtractivismo10Tesis09x2.pdf>].

Lo que tiene de fondo esta discusión es la función de las consultas. Ante lo cual existen al menos dos vertientes dominantes de la narrativa, una que podríamos llamar pesimista, en tanto percibe este mecanismo como carente de idoneidad y voluntad política, puesto que funciona más como un saludo a la bandera, por el cual se legitima la ejecución de los distintos proyectos²¹⁹ y no se protegen de manera efectiva los derechos de las comunidades en tanto su participación está lejos de ser incluyente y en justicia. Resaltando el desconocimiento de la legislación de los pueblos indígenas, sus métodos y tiempos, además negando una ruta de inclusión respecto a la mitigación de los impactos reales y la participación sobre los beneficios.

La otra posición podría entenderse como proteccionista-reivindicatoria, en tanto presume que la regulación no solo es positiva, sino necesaria²²⁰, pero que su vigencia no guarda equilibrio con los intereses de los territorios. Este debate tiene tanta trascendencia que incluso tiene efectos sobre el proceso de paz y el proceso de implementación de los acuerdos de paz entre el Estado colombiano y la guerrilla de las FARC, de lo cual han derivado como parte del reconocimien-

219 DIANA MILENA MURCIA RIAÑO. “Revisión crítica del derecho a la consulta previa de proyectos y sus procedimientos”, en *Semillas*, n.º 57, pp. 54 a 59, disponible en [<http://www.semillas.org.co/es/revisi/>].

220 CONSEJO REGIONAL INDÍGENA DEL CAUCA –CRIC–. “Posicionamiento político de los Pueblos Indígenas en el Foro de Consulta Previa”, de 27 de febrero de 2017, disponible en [<http://www.cric-colombia.org/portal/posicionamiento-politico-de-los-pueblos-indigenas-en-el-foro-de-consulta-previa/>].

to de causas del conflicto reconocimiento de la participación para los saberes y usos no tradicionales.

En lo respectivo a la participación el título: “Salvaguardas sustanciales para la interpretación e implementación del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera en Colombia”, dice:

Se garantizarán la perspectiva étnica y cultural, las condiciones jurídicas vigentes de la propiedad colectiva, los mecanismos para la protección y seguridad jurídica de las tierras y territorios ocupados o poseídos ancestralmente y/o tradicionalmente. Se observarán también la integridad de la territorialidad y sus dimensiones culturales y espirituales, la protección reforzada a los pueblos en riesgo de extinción y sus planes de salvaguardas.

Adicionalmente en lo específico respecto al mecanismo de consulta previa dispuso que:

Se respetará el carácter principal y no subsidiario de la consulta previa libre e informada y el derecho a la objeción cultural como garantía de no repetición, siempre que procedan. En consecuencia, la fase de implementación de los acuerdos, en lo que concierne a los pueblos étnicos, se deberá cumplir garantizando el derecho a la consulta previa libre e informada respetando los estándares constitucionales e internacionales. Se incorporará un enfoque transversal étnico, de género, mujer, familia y generación. En ningún caso la implementación de los acuerdos irá en detrimento de los derechos de los pueblos étnicos.

Y continua:

En materia de participación Se garantizará la participación plena y efectiva de los representantes de las autoridades étnicas y sus organizaciones representativas en las

diferentes instancias que se creen en el marco de la implementación del Acuerdo Final, en particular las consagradas en el Punto 2 y las instancias de planeación participativa. Se adoptarán medidas para garantizar la inclusión de candidatos de los pueblos étnicos en las listas de las Circunscripciones Territoriales Especiales de Paz –CTEP–, cuando su Circunscripción coincida con sus territorios²²¹.

Dejando lineamientos para lo que puede ser el proceso de implementación, el cual contará sin duda con gran número de proyectos sobre los territorios, que como hemos visto coinciden con los flagelos de exclusión y violencia, eso sí, sin mayores garantías de la idoneidad del proceso.

Ahora bien, este proceso se extenderá por lo menos durante la siguiente década, y dejara resultados diversos frente a esta controversia central, sobre todo al tener en cuenta la configuración del escenario político oficial y sus agendas, pero así mismo, las relaciones que se concreten con los territorios que están en medio esta.

VI. EL FUTURO DE LA CONSULTA

PREVIA: LEY ESTATUTARIA

Como vimos, la polémica por la delimitación de la consulta previa no es nueva²²², adicionalmente se puede

221 “Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”, de 24 de noviembre de 2016, disponible en [<http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/procesos-y-conversaciones/Documentos%20compartidos/24-11-2016NuevoAcuerdoFinal.pdf>].

222 AURA MARÍA PUYANA (comp.). *Consulta previa y modelos de desa-*

evidenciar un interés por definir procedimientos que la limiten, claro está que con diferentes aproximaciones según los actores inmersos y sus intereses, en tanto son múltiples las dimensiones que caracterizan los elementos y actores de la figura de consulta previa:

Tabla. elementos y actores de la figura de consulta previa

Partes	Grupos Étnicos. Empresa, persona o entidad interesada en desarrollar el proyecto, obra o actividad.
Coordinadores	Dirección de Consulta Previa (MI). Autoridades Ambientales: Autoridad Nacional de Licencias Ambientales –ANLA– o Corporaciones Autónomas Regionales –CAR– (con licenciamiento).
Invitados	Entes de control del Estado (Procuraduría, Defensoría y Personería Municipal). Autoridades de los municipios y departamentos (oficinas de asuntos indígenas y negras).

Fuente: Ministerio del Interior²²³.

Como parte de la agenda electoral presidencial 2018-2022, salió a relucir el estado y posible futuro del deba-

rrollo: juego de espejos, Bogotá, Gente Nueva, 2016, disponible en [http://www.academia.edu/31353407/Consulta_Previa_y_Modelos_de Desarrallo_Juego_de_espejos_Reflexiones_a_propósito_de los_25_años_del_Convenio_169_de_la_OIT].

- 223 MINISTERIO DEL INTERIOR DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. “Dirección de consulta previa”, Bogotá, Ministerio del Interior, 10 de diciembre de 2013, disponible en [http://www.upme.gov.co/Memorias%20Convocatoria%20Redes%20de%20Alto%20Voltaje/MININTERIOR_CONSULTA-PREVIA.pdf].

te frente a la reglamentación de las consultas previas. Siendo esta una de las banderas de política pública en el tema económico desde la candidatura del exministro GERMÁN VARGAS LLERAS, quien arremetió contra los alcances del mecanismo, relativizando el sentido del mismo y problematizando su aplicación²²⁴.

Su mensaje tiene un tono particular desde la orilla económica, recordando su paso por diferentes Carteras del Gobierno que lo enfrentaron directamente al mecanismo, al respecto durante la campaña dijo que:

El tema de las consultas previas es algo que vale pena reglamentar porque está afectando transversalmente a los sectores de la producción. Urge sacar una ley estatutaria que delimite los efectos vinculantes de esas consultas, los sujetos, los costos y los tiempos²²⁵.

Pero desde la otra orilla esta la posición de los pueblos indígenas²²⁶, quienes ven con desconfianza las posiciones de las instituciones para cambiar el ordenamiento relativo al tema, pues de acuerdo a las actuaciones previas del Ejecutivo, serían más negativos los alcances que pueda tener para la protección de los derechos de

224 “Vargas Lleras propone hacer una ley estatutaria para reformar consultas previas”, Cali, *El País*, 26 de enero de 2018, disponible en [<https://www.elpais.com.co/elecciones/elecciones-presidenciales/vargas-lleras-propone-hacer-una-ley-estatutaria-para-reformar-consultas-previas.html>].

225 “Vargas Lleras propone reglamentar las consultas previas”, Cartagena, *El Universal*, 26 de enero de 2018, disponible en [<http://www.eluniversal.com.co/colombia/vargas-lleras-propone-reglamentar-las-consultas-previas-270921>].

226 CONSEJO REGIONAL INDÍGENA DEL CAUCA –CRIC–. “Posicionamiento político de los Pueblos Indígenas en el Foro de Consulta Previa”, cit.

las comunidades étnicas que los efectos positivos y las regulaciones que han solicitado históricamente.

Esta contradicción nos dice que existe un conflicto manifiesto producto de cierto grado de incertidumbre respecto a los alcances del tema, pero más complejo aun es que se está incubando otro conflicto aún mayor. De no tener escenarios de concertación y equilibrio de los intereses, así como procedimientos y tiempos concretos, lo que por el momento parece ser el único punto de encuentro entre la institucionalidad estatal y étnica, nos alejaríamos como Nación de un proyecto de Estado incluyente y desarrollado, que entonces pregunta sobre el alcance y la voluntad política para el reconocimiento y la inclusión efectiva de los territorios, manteniendo el debate sobre el significado del desarrollo al margen.

VII. CONCLUSIONES

Los pueblos tradicionales indígenas y étnicos en Colombia han sido reconocidos como titulares de derechos, en tanto grupo, como individuos; en ese contexto, la consulta previa aparece como derecho colectivo encaminado a la protección de la identidad cultural, pero también como mecanismo de protección de otros derechos como los relacionados con el territorio y en concordancia con los derechos sociales, económicos y culturales. Finalmente, la consulta también se transforma en un mecanismo de participación de las comunidades interesadas en eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los pueblos y los demás integrantes de la comu-

nidad nacional, decidir sobre proyectos de desarrollo y el uso del territorio.

Se puede afirmar entonces, que la consulta previa en Colombia es un derecho fundamental a favor de las poblaciones tradicionales, la cual propende por la protección sistemática de derechos a una colectividad que se puede ver afectada por la toma de decisiones dentro del ordenamiento jurídico.

Este derecho tiene un reconocimiento internacional amparado por el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos indígenas. Lo que conlleva a que sus postulados generen una presión política que obligue a los Estados parte a respetar la diversidad cultural y garantice la preservación de las poblaciones étnicas y los derechos legalmente reconocidos.

Sin embargo, la realidad dentro de nuestro ordenamiento jurídico es distinta, pues nuestro patrimonio cultural representado por los pueblos tradicionales, los derechos de cada uno de los individuos que los conforman y el respeto a la diversidad, solicitan al Estado mayor atención y garantía por las normas y los convenios internacionales donde se ratifican los derechos fundamentales individuales y colectivos de las comunidades indígenas, afrodescendientes negras, raizales y palenqueras.

Es innegable que hoy estos derechos se ven violentados por la prevalencia y el crecimiento irresponsable del sistema económico basado en la extracción de recursos naturales, en ese sentido, es necesario construir una estratégica que ponga en balance la diversidad cultural y el desarrollo del país.

CAPÍTULO CUARTO
SEGUNDOS OCUPANTES Y SU RELACIÓN
CON LA TIERRA EN COLOMBIA

Edimer Leonardo Latorre-Iglesias
Misael Tirado Acero
Rafaela Sayas Contreras

I. INTRODUCCIÓN

La restitución de tierras en Colombia en el marco de la justicia transicional constituye uno de los retos más importantes para la construcción de paz. Devolver la tierra a los despojados es una de las apuestas políticas de mayor relevancia, ratificada en el Acuerdo Final, punto 1, relacionado con el desarrollo agrario integral, sin embargo, la restitución de tierras atraviesa coyunturas difíciles de carácter jurídico y presupuestal, de hecho, no siempre las categorías conceptuales están claras. Por ello este trabajo explora la categoría de los segundos ocupantes lo que supone la satisfacción de la necesidad de acceso a la tierra.

En nuestro contexto, el tema de tierras cobra importancia en 2011 cuando es expedida la Ley 1448 o Ley de víctimas y restitución de tierras ya citada, a partir de allí se crea una institucionalidad propia como lo es la Unidad de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas –URT–, a cargo de la coordinación y sostenibilidad de esta medida de reparación a las víctimas, por un parte y por la otra, los jueces de restitución de tierras para la declaratoria judicial de la restitución y formalización de las mismas. La restitución de tierras como derecho de las víctimas afronta tensiones relacionadas con los ocupantes secundarios en un contexto de transición hacia la paz, en la medida que la misma se decide mediante sentencia judicial sobre la base del despojo o del abandono forzado de tierras, por parte de victimarios en contextos de conflicto. Pero la realidad muestra otra perspectiva, hay restituciones ordenadas contra personas quienes también son campesinos, que no despojaron, que tienen una relación con la tierra restituida, o dicho de otra manera, ostentan el rol de segundos ocupantes, entonces ¿cuáles son las soluciones normativas para este fenómeno? ¿Cómo se afronta la tensión entre los reclamantes de tierras, los opositores de buena fe exenta de culpa y los ocupantes secundarios?

El abordaje de este trabajo se hace desde el enfoque cualitativo, jurídico-dogmático, basado en el análisis de fuentes secundarias. El mismo implicó la recopilación y organización de información a través de matrices y luego su procesamiento para llegar a unas

conclusiones correspondientes²²⁷. Se parte de la base del análisis de la categoría de ocupantes secundarios como una de las formas de relacionamiento con la tierra, la cual también merece protección desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos.

II. LOS DERECHOS HUMANOS, JUSTICIA TRANSICIONAL Y TIERRAS

La discusión en torno de los derechos humanos se ha constituido en tema de agenda política, de hecho, funge como discurso legitimador de poderes políticos. En ese marco lo plantea GREGORIO PECES-BARBA MARTÍNEZ, cuando alude al modelo integral de los derechos humanos, connotado en su esencia por una arista moral, una política y una jurídica, en el entendido que si bien desde una perspectiva juspositivista nos atenemos a su positivización, la esencia de los mismos no se agota solo en su dimensión normativa, puesto que la política es la que hace posible que la pretensión de corrección o validez universal de los derechos humanos, pasen de ser una pretensión de corrección moral a convertirse en derecho positivo:

El modelo integral de derechos humanos, que rechaza los reduccionismos, supone aceptar una moralidad de la libertad y de la igualdad que se va formando en la historia

227 MISAEL TIRADO ACERO, WILMER PEÑA y CARLOS MARTÍN CARBONELL HIGUERA. *La investigación jurídica y sociojurídica: Precisiones y claves*, Bogotá, Universidad Militar Nueva Granada-Periódicas, 2010, p. 250.

del mundo moderno, con aportaciones liberales, democráticas y socialistas, que se pueden ordenar en un modelo racional, aunque partiendo de su ineludible dimensión histórica. Supone aceptar que la eficacia social de esas pretensiones morales necesita de su incorporación al derecho positivo. Supone igualmente, que la relación entre moralidad y derecho positivo necesita de la mediación de un poder político que asuma esos valores éticos como valores políticos, y los incorpore a su ordenamiento como valores del derecho²²⁸.

Precisando un poco más el concepto de derechos humanos, la realidad social, jurídica y política en Colombia se explica desde la perspectiva de los derechos humanos planteada por ANTONIO ENRIQUE PÉREZ LUÑO, que alude a los mismos como

un conjunto de facultades e instituciones que en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional²²⁹.

Quiere ello decir que pasan de ser discursos vacíos de contenido a ser legitimador de ordenes jurídico-políticos en clave histórica. Justamente poniendo su acento en reivindicaciones de la dignidad, la libertad y la igualdad, que en el caso que nos concierne, permite la expedición de normativas cuyo fundamento ético es la dignificación de las víctimas a través de su

228 GREGORIO PECES-BARBA MARTÍNEZ. *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*, Madrid, Universidad Carlos III, 1995, p. 57.

229 ANTONIO ENRIQUE PÉREZ LUÑO. *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*, Madrid, Tecnos, 2010, p. 50

“reconocimiento” y materialización de derechos constitucionales.

No es cuestión menor cuando el texto de la Ley 1448 de 2011, define como principio general la dignidad y reza:

El fundamento axiológico de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, es el respeto a la integridad y la honra de las víctimas. Las víctimas serán tratadas con consideración y respeto, participarán en las decisiones que las afecten, para lo cual contarán con información, asesoría y acompañamiento y obtendrán la tutela efectiva de sus derechos en virtud del mandato constitucional, deber positivo y principio de la dignidad.

El Estado se compromete a adelantar prioritariamente acciones encaminadas al fortalecimiento de la autonomía de las víctimas para que las medidas de atención, asistencia y reparación establecidas en la presente ley, contribuyan a recuperarlas como ciudadanos en ejercicio pleno de sus derechos y deberes (art. 4.º).

La vulneración de derechos humanos pasó de ser un asunto que compete exclusivamente al derecho interno, para convertirse en un asunto de interés internacional. La ratificación dada por los Estados a tratados de derecho humanos deriva en responsabilidad internacional en caso de vulneración de los derechos de las personas.

Para determinar los alcances de la responsabilidad internacional del Estado por violación de derechos humanos en el sistema interamericano es necesario prestar atención a dos cuestiones. La primera, es determinar cuáles son las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos, de forma tal de tener claridad sobre las

obligaciones primarias que pueden constituir una infracción a los compromisos internacionales y que pueden acarrearle responsabilidad. La segunda, es necesario determinar las hipótesis de atribución de responsabilidad internacional²³⁰.

Colombia experimenta un cambio en la redefinición de los derechos humanos y la dignificación de las víctimas, por ello, en atención a la recepción de normativas supranacionales de conformidad con el artículo 93 de la Constitución política, hoy queda difícil dejar de lado los derechos humanos y en ese marco, los derechos de las víctimas del conflicto armado. En ese sentido, la historia ha sido aleccionadora, cuando los mismos no han sido atendidos en sede judicial, sendas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos condenatorias del Estado colombiano se erigen en decisiones para recordar que, las múltiples vulneraciones a la luz del derecho internacional de los derechos humanos –DIDH– y del derecho internacional humanitario –DIH– tienen consecuencias jurídicas en un marco de responsabilidad internacional, por incumplimiento de obligaciones convencionales.

Los “Principios y directrices sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a

230 CLAUDIO NASH ROJAS. *Las reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1988-2007)*, Santiago de Chile, AECID y Universidad de Chile, 2009, disponible en [<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r15428.pdf>], p. 16.

interponer recursos y obtener reparaciones”²³¹, expedida en la 64.^a Sesión Plenaria de Naciones Unidas, normativamente expresan la obligación que asumen los Estados nacionales al respeto de los derechos humanos de las víctimas, propendiendo por la efectividad de los mismos en el derecho interno, a través de la eficacia judicial y administrativa conducente a la existencia de recursos suficientes, oportunos y rápidos que garanticen una reparación integral.

Las consecuencias del conflicto armado tienen su expresión concreta en las personas que padecieron hechos victimizantes, por ello, el reconocimiento de los daños causados es un punto de partida para hablar de reparación. Pero ¿qué es reparar? Y ¿Quién repara? Son cuestionamientos que se hacen y que deben responderse, si en efecto queremos transitar a la sociedad del post acuerdo. Reparar es un concepto netamente jurídico, que alude a la responsabilidad resarcitoria de quien causa un daño en alguno de los bienes jurídicos, respecto de la persona que lo padece; para el caso concreto de las víctimas del conflicto armado, nos referimos a graves violaciones de derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, contempladas en normativas nacionales e internacionales, para el caso que nos ocupa en la Ley 1448 de 2011²³².

231 ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS –ONU–. Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, A/RES/60/147, 16 de diciembre de 2005, disponible en [<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/remedyandrepairation.aspx>].

232 RAFAELA ESTER SAYAS CONTRERAS. “Justicia Transicional y Ley de víctimas. Una aproximación desde las políticas públicas”, en *Cua-*

Referirnos entonces al tema de reparación integral, no es cuestión menor, de hecho el documento al cual nos estamos refiriendo (Directriz IX) plantea la reparación como una obligación a cargo del Estado, cuyo alcance se expresa en los siguientes aspectos:

- Su fin es la justicia remediando las violaciones de derechos humanos;

- El Estado debe responder por acción u omisión;

- La reparación tiene un criterio de proporcionalidad respecto del daño sufrido;

- La reparación debe ser plena y debe abarcar las siguientes medidas: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición;

- Las reparaciones deben ser concedidas por vía judicial o en su defecto, por vía administrativa a través de programas nacionales de reparaciones cuando las personas naturales o jurídicas no se allanan a hacerlo;

- La reparación involucra medidas patrimoniales y no patrimoniales.

Teniendo en cuenta lo antes enunciado,

habría que ver si dichas reparaciones realmente han sido integrales, ya que si bien estas tienen en cuenta la compensación económica, no necesariamente tienen en cuenta los delitos conexos, o en muchos casos los mecanismos reales para el acceso a la justicia, al Sistema de Seguridad Social en Salud, a oportunidades que las enmarca la misma inserción social, la educación técnica y tecnológica o profesional para la inserción laboral, tanto de la víctima

ernos de Políticas Públicas, vol. 1, n.º 3, diciembre de 2011, disponible en [http://ipreg.unicartagena.edu.co/phocadownloadpap/cuadernos-de-politicas-publicas/Cuaderno_diciembre-1_2011.pdf], pp. 41 a 59.

como en algunos casos de su núcleo familiar, lo que para algunos críticos del modelo abre el debate entre medidas paliativas sin mayor impacto en la política pública, o en su efecto la otra postura del enfoque paternalista y asistencialista que desbordara la pretención para la cual fue creada²³³.

Así las cosas, vemos cómo paulatinamente los discursos políticos de la mano del derecho internacional de los derechos humanos, permean la práctica judicial y administrativa, lo que posibilita la apertura hacia reformas normativas y en políticas públicas. De las medidas de reparación, una en particular será analizada, la de restitución, tomando en consideración el tema central de la investigación. La misma es definida desde los Principios y Directrices para las Víctimas, de la siguiente manera:

19. La *restitución*, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes.

Restituir es una acción que expresa un acto de autoridad soberana del Estado obligado frente a la víctima,

233 TIRADO ACERO, HUERTAS DÍAZ y TRUJILLO GONZÁLEZ. *Niños, niñas y adolescentes en el marco del Conflicto armado. 1985-2015*, cit., p. 56.

que se concreta a través de decisiones administrativas o en sede judicial mediante sentencia. Esta disposición concreta la *restitutio in integrum*.

De este concepto de reparación que nos da la Corte Interamericana podemos extraer sus elementos centrales y característicos, vinculados con la protección de los derechos humanos y no sólo con la relación entre Estados. En efecto, la reparación consiste en restablecer la situación de la víctima al momento anterior al hecho ilícito, borrando o anulando las consecuencias de dicho acto u omisión ilícitos. Esta restitución a las condiciones anteriores implica dejar sin efecto las consecuencias inmediatas del hecho, en todo aquello que sea posible, y en indemnizar –a título compensatorio– los perjuicios causados, ya sean estos de carácter patrimonial o extrapatrimonial²³⁴.

La norma plantea las condiciones de posibilidad material de regresar al vulnerado a una situación similar a la anterior al hecho victimizante, circunstancia que desde la perspectiva del derecho colombiano ha sido denominada

reparación transformadora, el propósito de las violaciones masivas de derechos humanos en sociedades desiguales no debería ser restaurar a las víctimas pobres a su situación previa y de discriminación sino de transformar esas circunstancias, que pudieron ser una de las causas del conflicto y que en todo caso son injustas²³⁵.

234 NASH ROJAS. *Reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos 1988-2007* cit., p. 36.

235 NELSON CAMILO SÁNCHEZ y RODRIGO UPRIMNY YEPES. "Propuestas para una restitución de tierras transformadora", en *Tareas pendientes: Propuestas para la formulación de políticas públicas de reparación en Colombia*, Bogotá: Centro Internacional para la Justicia

La cual alude al mejoramiento de las condiciones de vida en general para el reclamante de tierras independiente de la formalización o legalización de los títulos de propiedad.

Con mayor precisión en la materia, desde normas supranacionales, se expresan los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas (en adelante Principios Pinheiro)²³⁶, la cual establece los derechos que tienen las víctimas a la restitución de sus viviendas y patrimonio, la posibilidad de regreso voluntario en condiciones de seguridad al lugar de origen (expulsión) y en su defecto, cuando las condiciones no están dadas, a obtener una indemnización o compensación equivalente al patrimonio o vivienda.

La característica que connota el derecho de restitución implica por parte del afectado, la falta de voluntad en la dejación de la vivienda o el patrimonio en contextos de violencia, por la amenaza real de un tercero en alguno de los derechos del refugiado o del desplazado, de manera particular, la vida o la integridad personal. De hecho alude a

quienes se haya privado de forma arbitraria o ilegal de sus anteriores hogares, tierras, bienes o lugares de residencia

Transicional, 2010, disponible en [<https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Colombia-Tareas-Pendientes-2010-Spanish.pdf>], pp. 233 y 234.

236 ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS –ONU–. “Manual sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de refugiados y personas desplazadas. Aplicación de los ‘Principios Pinheiro’”, marzo de 2007, disponible en [https://www.ohchr.org/Documents/Publications/pinheiro_principles_sp.pdf].

habitual, independientemente de la naturaleza del desplazamiento o de las circunstancias que lo originaron”²³⁷.

En ese orden de ideas, la devolución de los bienes a las víctimas, de manera particular el ejercicio del derecho a ser restituido, debe ser garantizado a los despojados en un marco de derechos humanos. No es descabellado plantear programas de restitución de viviendas o tierras para las víctimas, por ello, el aparte de los Principios Pinheiro, sobre la accesibilidad a los procedimientos de reclamación de restitución, plantea que:

Toda persona a quien se haya privado arbitraria o ilegalmente de su vivienda, sus tierras o su patrimonio debe tener la posibilidad de presentar una reclamación de restitución o de indemnización ante un órgano independiente e imparcial, que debe pronunciarse acerca de la reclamación y notificar su resolución al reclamante. Los Estados no deben establecer condiciones previas para la presentación de una reclamación de restitución²³⁸.

Como ya se expresó, el contexto político colombiano en un principio no fue proclive al establecimiento de este tipo de normativas, es más, se pueden apreciar normas que solo atribuían medidas paliativas para las víctimas de un solo hecho victimizante, el desplazamiento²³⁹, relacionadas con la atención durante el desplazamiento, la estabilización económica y el re-

237 ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS –ONU–. “Manual sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de refugiados y personas desplazadas. Aplicación de los ‘Principios Pinheiro’”, cit.

238 *Ibíd.*, 1.3

239 Ley 387 de 1997, cit.

torno. Dicho panorama comienza a variar con el cambio de Gobierno de ÁLVARO URIBE VÉLEZ²⁴⁰. En 2010, el entonces Presidente JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN, en su primer periodo presidencial (2010-2014), radica en el Congreso la Ley de Víctimas, la cual es sancionada ocho meses después con la inclusión de un aparte especial de restitución de tierras.

Esta norma da apertura a escenarios de justicia transicional partiendo del hecho de reconocer formalmente las vulneraciones sistemáticas sufridas por las víctimas y el daño causado, de conformidad con parámetros de justicia restaurativa, inaugurando instituciones *pro tempore* encargadas de los procesos conducentes al otorgamiento de las reparaciones. Así las cosas, la justicia transicional se expresa como

[U]na serie de mecanismos que se implementan en determinado contexto histórico –con carácter temporal– en el que existe la voluntad política para el procesamiento y esclarecimiento de pasados traumáticos, asociados a la masiva vulneración de derechos, cuya investigación desborda el cauce normal de la justicia ordinaria de un país [...] es un constructo social que se plantea frente a sociedades que pretenden transformarse hacia escenarios de paz y democracia, posteriores a periodos de violaciones sistemáticas de derechos humanos²⁴¹.

La restitución de tierras como una medida de la reparación integral, encuentra su fundamento en la justicia transicional, cuyos objetivos se concretan en los siguientes puntos:

240 Presidente de Colombia en los períodos 2002-2006 y 2006-2010.

241 SAYAS CONTRERAS. “Justicia transicional y ley de víctimas, una aproximación desde las políticas públicas”, cit., p. 18.

1. El reconocimiento de las víctimas y el restablecimiento de sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación.

2. La recuperación de la confianza en el Estado mediante la reafirmación de la relevancia de las normas que los perpetradores violaron.

3. El fortalecimiento del Estado social de derecho y de la democracia mediante la promoción de la participación de todos, restaurando una cultura política democrática y un nivel básico de solidaridad y de confianza sociales para convencer a los ciudadanos de que participen en sus instituciones políticas por razones distintas a la conveniencia personal.

4. La reconciliación y la paz, lo que implica avanzar con la creación o recuperación de un nivel de confianza social y de solidaridad que fomente una cultura política democrática (Corte Constitucional. Sentencias C-771 de 13 de octubre de 2011²⁴², C-579 de 28 de agosto de 2013²⁴³, C-577 de 6 de agosto de 2014²⁴⁴, C-694 de 11 de noviembre de 2015²⁴⁵ y C-379 de 18 de julio de 2016²⁴⁶)²⁴⁷.

242 M. P.: NILSON PINILLA PINILLA, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/C-771-11.htm>].

243 M. P.: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-579-13.htm>].

244 M. P.: MARÍA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-577-14.htm>].

245 M. P.: ALBERTO ROJAS RÍOS, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-694-15.htm>].

246 M. P.: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/c-379-16.htm>].

247 AURA PATRICIA BOLÍVAR JAIME y OLGA DEL PILAR VÁSQUEZ CRUZ. *Justicia transicional y acción sin daño, una reflexión desde el proceso*

En ese marco son aprobados los programas nacionales de reparaciones. Reparar a las víctimas implica reconocer que por acción u omisión se ha tenido parte de responsabilidad en el daño causado. No hacerlo, es dejar de lado valores como la justicia, la solidaridad y la responsabilidad social, que dan cohesión a la sociedad. Por ello,

los programas de reparaciones creados mediante legislación buscan, por lo general, ofrecer resarcimiento a través de una serie de medidas, dirigidas a tipos específicos de violación, así como a diversas categorías de víctimas. Estas acciones [...] deben ser adoptadas junto con otras medidas para garantizar que la sociedad, en su conjunto, no permita que sus ciudadanos sean victimizados de nuevo o carezcan de protección²⁴⁸.

A partir de las normas se aprobaron sendas reformas que tributarán a la justicia transicional, no solo aquellas que judicializarán en un ámbito de responsabilidad penal a los infractores. Junto a estas medidas, también se expidieron otras, como la reparación por vía administrativa para las víctimas, por una parte y los procesos de recuperación judicial de las tierras de los despojados. Los primeros a través de oferta institucional, previa demostración de la calidad de víctima y la satisfacción de cada una de las medidas que cons-

transicional, Bogotá, Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, 2017, p. 48.

248 LISA MAGARRELL. *Las reparaciones en la teoría y en la práctica*. New York: International Center for Transitional Justice, 2007 [<https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Reparations-Practice-2007-Spanish.pdf>].

tituyen la reparación integral, la segunda, mediante solicitud del reclamante ante la Unidad de Restitución de Tierras (fase administrativa) y su continuación mediante la respectiva acción ante los jueces de tierras (etapa judicial).

Las reparaciones son esenciales para cualquier iniciativa de justicia transicional. Esto se debe, en parte, a que, de todas las dimensiones de la justicia transicional, son las reparaciones las que más directa y explícitamente se centran en la situación de las víctimas, pues buscan ofrecer resarcimiento por los derechos violados, los daños sufridos y los perjuicios soportados. Es de la mayor importancia evitar que las reparaciones sean concebidas como una limosna. Por el contrario, un programa de reparaciones debe afirmar la condición de las víctimas como titulares de derechos, y transmitir la idea de que es sobre la base de este derecho que las reparaciones les son debidas²⁴⁹.

La acción de restitución y formalización de tierras, cristaliza en el derecho interno, normativas planteadas por el derecho internacional de los derechos humanos y los Principios Pinheiros ya mencionados, las cuales son consecuentes con una realidad: la relación directa del conflicto armado con el despojo de la tierra, documentada con suficiencia en Colombia. De hecho así lo aprecia la Corte Constitucional colombiana:

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 ac-

249 Ídem.

tuación 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 campesina²⁵⁰.

Los grupos armados al margen de la ley lograban el desplazamiento masivo de población campesina, quienes abandonaban sus tierras o eran despojados, aprovechando la informalidad en la tenencia de la misma, para apropiarse de estas, inclusive con complicidad de la infraestructura burocrática del Estado colombiano. Vemos por ejemplo, instituciones como el Instituto Colombiano para la Reforma Agraria –INCORA–, las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos y el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, quienes –víctimas de corrupción interna–, legitimaban el despojo. Esta circunstancia es notoria en la Sentencia²⁵¹ proferida por la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Distrito Judicial del Departamento de Bolívar, en virtud de la cual se

250 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-330 de 23 de junio de 2016, M. P.: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-330-16.htm>].

251 TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS. Proceso 700013121001-2012-00094-00 (2013).

decretó la nulidad de la resolución de adjudicación de un predio rural proferida por el INCORA, con falsa motivación, en perjuicio de los derechos de una mujer víctima del conflicto armado. La sentencia ilustra como grupos armados dieron muerte al compañero de la reclamante, quien había sido adjudicatario por parte del INCORA de un predio rural. Esta se vio obligada a desplazarse habiendo sufrido como compañera el hecho victimizante de la muerte de su compañero, así las cosas, la institución no siguió el trámite reglado decretando la caducidad de la resolución respectiva y adjudicando la parcela a otra persona. En ese orden de ideas, la Acuerdo 023 de 5 de diciembre de 1995²⁵², expedida por la junta directiva del INCORA, estableció como causal para declarar la caducidad administrativa de la resolución de adjudicación, el abandono del predio adjudicado por más de 30 días sin justa causa calificada por el comité de selección sin previo aviso y la autorización del INCORA.

El despojo asumió varias modalidades, desde las compras forzadas a menor valor hasta el destierro, la usurpación física de la posesión y la destrucción de las viviendas y cercas que delimitaban los predios. El despojo de tierras fue legalizado, muchas veces, con transferencias forzadas, con la participación de notarios y registradores, y el rastro de los despojadores fue borrado por testaferros y múltiples traspasos a terceros de aparente buena fe.

252 “Por el cual se establece el Reglamento General de Dotación de las Tierras ingresadas al Fondo Nacional Agrario”, disponible en [<http://formu.info/acuerdo-no-023-de-1995.html>].

Otras veces el despojo afectó derechos de tenencia y posesión, interrumpiendo el término de prescripción, y terceros obtuvieron títulos de adjudicación o titularon por vía judicial a su favor. En ocasiones el INCORA o el INCODER declararon caducados los títulos de beneficiarios de reforma agraria cuando se desplazaron y readjudicaron las parcelas a otras personas. Otras veces el IGAC englobó los predios despojados en otro mayor, alterando el catastro para desaparecer la cédula catastral de los despojados²⁵³.

Nótese como en el caso planteado, grupos al margen de la ley materializan vulneraciones a los campesinos –en este caso, en el municipio de Ovejas (Sucre)– las cuales constituyen violaciones al derecho internacional de los derechos humanos, las cuales tienen como efecto la huida y, en consecuencia, el abandono forzado de tierras. La reclamante se ubica en el supuesto de hecho descrito para incoar la respectiva reclamación de tierras, sin embargo el despojo de materializa con la intervención de particulares quienes a sabiendas del abandono forzado de tierras, aprovechan las omisiones de las instituciones, quienes en su actuar son legitimadoras del despojo, decretando la caducidad de la resolución de adjudicación de la parcela a favor del compañero fallecido, sin considerar en ningún momento los derechos de la compañera, omitiendo cualquier intento de indagar por el paradero de la posterior reclamante de tierras y pasando por alto el debido proceso. En este caso, El tribunal resuelve,

253 Informe de ponencia para primer debate del proyecto que posteriormente se convirtió en Ley 1448 de 2011. *Gaceta* 865 de 2010. Proyecto 107 de 2010 Cámara, acumulado con el proyecto 085 de 2010, Cámara.

ordenando sendas nulidades a favor de la reclamante con fundamento en el numeral 3 del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011:

Presunciones legales sobre ciertos actos administrativos. Cuando la parte hubiere probado *la propiedad, posesión u ocupación*, y el posterior despojo de un bien inmueble, no podrá negársele su restitución con fundamento en que un acto administrativo posterior legalizó una situación jurídica contraria a los derechos de la víctima. Para efectos probatorios dentro del proceso de restitución, se presume legalmente que tales actos son nulos. Por lo tanto, el juez o magistrado podrá decretar la nulidad de tales actos. La nulidad de dichos actos produce el decaimiento de todos los actos administrativos posteriores y la nulidad de todos los actos y negocios jurídicos privados que recaigan sobre la totalidad del bien o sobre parte del mismo.

La recuperación de tierras es procedente mediante una acción eminentemente jurídica que debe plantearse por el propietario, poseedor u ocupante, ante el despojador. Sin embargo la realidad muestra con contundencia que si bien el supuesto de hecho de la norma implica un relacionamiento violento con la tierra, del opositor a la acción de restitución, los jueces no siempre encontraban a un despojador, sino a población campesina con la misma vulnerabilidad que el reclamante de tierras.

Las políticas públicas, normas y medidas que adopte el Estado en torno a esa población tienen un enorme significado para las víctimas, pues inciden en la estabilidad del proceso, en la seguridad jurídica de la restitución y en la eficacia material de sus dere-

chos²⁵⁴. Por ello se hace necesaria la apertura hacia nuevas formas de interpretación de la mano del derecho internacional de los derechos humanos en un marco superior de normativas sobre restitución de viviendas y patrimonio de personas refugiadas y desplazadas (Principios Pinheiros).

Como se ha venido sosteniendo, no es posible un proceso exitoso de restitución de tierras para víctimas si no se consideran dos aspectos: los procesos territoriales de construcción de paz y la acción sin daño.

Para el jurista desprevenido, solo importa la formalización de tierras a través de procesos orientados a la legalización jurídica de los títulos de dominio. Sin embargo una consideración más profunda del conflicto armado y de los procesos de violencia estructural, obliga a que se haga una revisión holística de procesos históricos que tienen un tinte relacional marcado por las interacciones de sujetos de derecho, más aun de personas.

Los mitos del progreso y la modernidad que surgen y se fortalecen en Europa- Occidente a partir del descubrimiento y colonización de América y de la consolidación del capitalismo, tienen larga vida, a pesar de las transformaciones y metástasis que han sufrido [...] por tanto el capitalismo “utiliza las “colonias periféricas” como fuente de riquezas y trabajo barato²⁵⁵.

254 Sentencia C-330 de 2016, cit.

255 TIRADO ACERO. *El esclavo en el espejo de la “modernidad” o su auto-colonialismo*. cit., pp. 115 a 138.

En este sentido los conflictos anclados a conceptos de modernidad, capitalismo, conllevan a que la lucha por la tierra sea un conflicto situado en el territorio; intervenir para restituir la tierra puede solucionar en parte el conflicto, pero puede perpetuar relaciones conflictivas entre las personas que venían ocupando la tierra y que no fueron despojadores con los beneficiarios de los fallos de restitución de tierras, creando nuevas conflictividades y produciendo acción con daño. Es por ello que de manera necesaria hay que acudir a otras áreas de las ciencias sociales que auxilian la intervención desde el derecho y las políticas públicas para el tratamiento integral del conflicto en un marco de construcción de paz.

Para comprender las medidas de reparación, en especial la restitución de tierras, hay que traer a colación el concepto de construcción de paz acuñado desde la cooperación internacional²⁵⁶, de manera particular por Naciones Unidas, para denominar las intervenciones humanitarias en países miembros en fase posbélica. En ese contexto de intervención, por construcción de paz se entendía,

[T]odo tipo de esfuerzos para identificar y apoyar estructuras que tendieran a consolidar la paz y a mejorar la confianza y bienestar de las personas. Por tanto, ahí se incluían asuntos como el desarme, la desmovilización, la reinserción de combatientes, la custodia o destrucción de armas, el acuartelamiento/acantonamiento de combatientes, la repatriación de refugiados, la formación y asesoramiento de personal de seguridad, la preparación

256 En un principio como *peace building*, o consolidación de paz.

y verificación de elecciones, la protección de los derechos humanos y el apoyo a procesos formales e informales de participación política²⁵⁷.

El término usado por organismos internacionales, fue apropiado por la academia y redefinido por teóricos para usos más amplios que incluyen la gestión gubernamental y la implementación de políticas pública.

El salto cualitativo de esas operaciones hace que el término sea usado también por la investigación para la paz y los organismos no gubernamentales dedicados a la resolución y transformación de conflictos. Lo mismo puede decirse de la literatura académica²⁵⁸.

GRASA y MATEOS, definen la construcción de paz como:

1. Un conjunto estructurado de actuaciones en la fase posviolencia, para evitar la recurrencia o continuación del conflicto armado. Es decir, se opta por un significado moderadamente amplio y con múltiples actores y campos de actividad, que busca resultados a corto, medio y largo plazo.
2. Una serie amplia de actividades concretas y multidimensionales: todo lo que permita restaurar o instaurar relaciones sociales y políticas entre personas y grupos con el fin de evitar el recurso a la violencia. Ello incluye gestión, prevención, resolución, reconstrucción y reconciliación.

257 RAFAEL GRASA y ÓSCAR MATEOS. *Guía para trabajar en la construcción de paz*, Bogotá, Cámara de Comercio de Bogotá, Instituto Catalán Internacional para la Paz, 2014, disponible en [http://icip.gencat.cat/web/.content/continguts/publicacions/documents_i_informes/AltresPublicacions/Guia-Construccion-Paz.pdf], p. 35.

258 *Ibíd.*, p. 35.

liación; es decir, transformación de la situación y entorno que facilita el recurso a la violencia al aparecer conflictos.

3. Una finalidad encaminada a acabar no solo con la violencia directa, sino también con las causas de fondo, la violencia estructural y simbólica.

4. Un proceso largo, de no menos de 10 o 15 años.

5. Un protagonismo básico de actores internos, locales, aunque puede existir apoyo externo. Esos actores pueden ser privados y públicos y de diferente naturaleza.

6. Una distinción entre tres grandes dimensiones de la construcción de la paz: a) Política; b) Estructural (causas profundas diversas), y c) Social, orientada a mejorar las relaciones entre personas, comunidades, grupos de interés, una auténtica transformación de la situación de conflicto²⁵⁹.

Este es el enfoque asumido desde los Acuerdos de La Habana, ya que no se puede hablar de una paz, sino mas bien de procesos de construcción de paz desde los territorios, cada uno con sus matices y complejidades. Los conflictos tienen intereses y motivaciones diferentes, así como variedad de actores, por ello los esfuerzos para una paz duradera y sostenible debe considerar esas peculiaridades y diferentes frentes e intervención, que deben ser expresadas desde reformas jurídicas, pero que no se agotan solo en estas, necesitando intervenciones integrales.

259 *Ibíd.*, p. 39.

La restitución fue refrendada por el Acuerdo Final con las FARC, en el entendido

de que se reviertan los efectos del conflicto, que se restituyan a las víctimas del despojo y del desplazamiento forzado y a las comunidades sus derechos sobre la tierra, y que se produzca el retorno voluntario de mujeres y hombres en situación de desplazamiento.

En ese mismo sentido, la solución del problema agrario y las medidas de restitución de tierras deben tributar a escenarios de reconciliación nacional base de la construcción de paz.

JOHN PAUL LEDERACH²⁶⁰ propone que los procesos de transformación del conflicto abarcan diversos escenarios con un referente temporal específico. El autor es del criterio que en países como Colombia, es necesario considerar una perspectiva holística y trabajar en diversos niveles, con diferentes actores y suficientes recursos, sobre la base de la reconstrucción de las relaciones sociales, con medidas a corto, mediano y largo plazo. El conflicto se transforma, cambiando la forma de relacionamiento de las personas y trabajando las causas de los conflictos desde las estructuras. Aspecto último al que el autor le da un peso importante, puesto que a las medidas de desarme de los conflictos diseñadas en un corto plazo, deben acompañarse

260 JOHN PAUL LEDERACH. *Construyendo la paz, reconciliación sostenible en sociedades divididas*, Bilbao, Bakeaz, Centro Documentación Estudios para la Paz, 2007, disponible en [http://www.academia.edu/10033463/Lederach_-_Construyendo_la_paz_Reconciliación_sostenible_en_sociedades_divididas].

la satisfacción de derechos sociales de la población afectada, las cuales posibilitan procesos de transformación de la sociedad. En ese sentido construir paz, se hace desde la reconciliación, que “puede entenderse, por tanto, como *focus* y *locus*. Como perspectiva se estructura y orienta hacia los aspectos relacionales de un conflicto”²⁶¹.

La restitución de tierras, implica un derecho para quien se ajuste al supuesto de hecho de la norma, sin embargo, la reclamación que las víctimas formulan, se hace frente a otras personas que tienen algún tipo de relacionamiento legal o ilegal con la tierra. Si es ilegal la posesión de la tierra, quien obtuvo su título de manera violenta o arbitraria debe sufrir las consecuencias jurídicas de la pérdida, aspecto que no es igual para quien no detenta la tierra de manera violenta.

Las diferentes formas de relacionamiento con la tierra, pueden dar lugar frente a las decisiones judiciales de restitución, conflictividades emergentes propiciadas entre el reclamante y personas quienes, sin ser violentos, también derivan una relación con el predio. Es por ello que los programas de restitución de tierras también deben considerar la “acción si daño”.

Todo lo anterior significa que cuando una agencia, ONG o entidad del Estado entra a un territorio comienza a ser parte del escenario y, por ello, sus actuaciones y omisiones empiezan a ser parte del contexto relacionándose de maneras diversas y algunas veces contradictorias con la población. Esto es particularmente grave cuando se afectan las dinámicas de relación que existen entre los acto-

261 Ídem.

res, los arreglos que estos hacen para mantener la convivencia en el territorio o cuando se polariza a la gente, exacerbando o generando conflictos de intereses²⁶².

El contexto general de la restitución de tierras en Colombia, muestra las complejidades del conflicto armado y su conexión directa contra patrones de despojo y acumulación de la tierra de los campesinos. La expedición de la Ley de víctimas y restitución de tierras constituye un avance importante para la dignificación de las víctimas y la concreción de la restitución de tierras como medida privilegiada para la salvaguarda y el acceso a otros derechos sociales, como la vivienda digna, el goce al mínimo vital y la soberanía alimentaria. Por tanto,

El activismo judicial puesto en práctica revaloró la colaboración armónica entre poderes entendiendo que las políticas públicas, no son monopolio exclusivo del Legislativo y el Ejecutivo, pues al ser respuesta a los problemas sociales tienen una inescindible relación con el efectivo alcance del cometido del Estado de derecho, cuya concreción es función de todas las ramas del poder público²⁶³.

Con lo cual la expedición de normas si bien busca la solución de problemas determinados, en ocasiones, como en caso particular mencionado, puede afectar otro rango de población que merece ser considerado

262 BOLÍVAR JAIME y VÁSQUEZ CRUZ. *Justicia transicional y acción sin daño, una reflexión desde el proceso transicional*, cit., p. 20.

263 TIRADO ACERO, HUERTAS DÍAZ y TRUJILLO GONZÁLEZ. *Niños, niñas y adolescentes en el marco del Conflicto armado. 1985-2015*, cit., p. 53.

por su vulnerabilidad social. Entender esta postura, implica abrir posibilidades y oportunidades a los ocupantes secundarios, reinterpretar las normas jurídicas en clave de derechos humanos, resignificando la aplicación del derecho desde la acción sin daño y los procesos a largo plazo de construcción de paz en los territorios.

III. RECLAMANTES DE TIERRAS, OPOSITORES Y SEGUNDOS OCUPANTES

La categoría de segundos ocupantes merece un análisis detenido considerando las condiciones materiales de ocurrencia, puesto que puede dar lugar a equívocos y a discriminaciones de trato, cuando se superpone con otras similares, con las que podría compartir algunos elementos definitorios.

Las soluciones normativas y políticas son diferentes, por ello es necesario precisar su alcance, ahondando en la diferencia entre reclamantes de tierras, opositores y ocupantes secundarios, a partir de la interpretación de la Ley 1448 de 2011 y de los planteamientos establecidos en la Sentencia C-330 de 2016 ya citada, relacionados con la prueba de la buena fe exenta de culpa. A continuación conceptualmente definiremos cada una de las categorías.

A. Reclamantes de tierras

Es una persona natural que sufrió menoscabo patrimonial representado en la pérdida de la calidad de propietario, poseedor u ocupante, o dicho de otra

manera, perdió su relación material y jurídica con un predio determinado, con ocasión de la violación sistemática de los derechos humanos.

En perspectiva comparativa con la legislación ordinaria, el equivalente del solicitante de tierras en la Ley de víctimas, es en materia civil quien reivindica; para tales efectos el código civil colombiano²⁶⁴, establece que es la acción “que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla”²⁶⁵, los titulares de esta acción contemplada en el derecho positivo ordinario, son el propietario o en su defecto, el poseedor, quien “ha perdido la posesión regular de la cosa, y se hallaba en el caso de poderla ganar por prescripción²⁶⁶”, denominada esta última como acción publiciana. Derecho sustancial que puede hacer valer, a través del ejercicio de la acción respectiva y con las formalidades de la carga de la prueba, probando el supuesto de hecho en que finca sus pretensiones.

Teniendo en cuenta las condiciones de asimetría en las que se encuentra la víctima que forzosamente abandonó sus tierras o fue despojada, el derecho transicional colombiano estableció nuevas formas jurídicas que introdujeran un equilibrio en favor de estas, de conformidad con parámetros internacionales para refugiados y desplazados. Por ello, el reclamante de tierras en el marco de la justicia transicional es titular de la acción especial de

264 Ley 84 de 26 de mayo de 1873, *Diario Oficial*, n.º 2.867, de 31 de mayo de 1873, disponible en [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html].

265 *Ibíd.*, artículo 946.

266 *Ibíd.*, artículo 951.

restitución, teniendo el derecho a solicitar la devolución a los jueces de restitución de tierras, si en el momento del despojo o abandono forzado ostentaba una relación jurídica o material con el predio, circunstancia que regla la ley de víctimas así:

Las personas que fueran propietarias o poseedoras de predios, o explotadoras de baldíos cuya propiedad se pretenda adquirir por adjudicación, que hayan sido despojadas de estas o que se hayan visto obligadas a abandonarlas como consecuencia directa e indirecta de los hechos que configuren las violaciones de que trata el artículo 3.º de la presente ley, entre el 1.º de enero de 1991 y el término de vigencia de la ley, pueden solicitar la restitución jurídica y material *de las tierras* despojadas o abandonadas forzosamente, en los términos establecidos en este capítulo²⁶⁷.

Marca la norma la relación jurídica o material del reclamante de tierras con el predio cuya restitución se pretende a través de la propiedad, la posesión o la ocupación de baldíos, tierras de las cuales derivaban el sustento personal y familiar, pero más allá de eso, le posibilitaba el acceso a una vivienda rural.

La titularidad del derecho real de dominio, de conformidad con el Código Civil colombiano, da derecho al uso, goce y disfrute de la cosa, en este caso, de la propiedad rural, no siendo contra la ley o contra dominio ajeno, porque el título o dominio²⁶⁸ que otor-

267 Artículo 75, Ley 1448 de 2011 cit.

268 Los modos de adquirir el dominio son la ocupación, la accesión, la tradición, la sucesión por causa de muerte y la prescripción (art. 673 C. C., cit.). Para el caso que nos ocupa, son fundamentales la tradición de la propiedad adquirida mediante negocio jurídico de otra persona natural o jurídica (p. ej., compra), cuando se adquiere por la vocación que se tiene de heredar a los parientes consan-

ga el derecho, se halla debidamente formalizado ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, de acuerdo a la legislación vigente.

Como poseedor de la tierra en el momento del desplazamiento o del despojo, porque materialmente ejerce la tenencia de la misma, con el ánimo de señor y dueño. De hecho, es la falta de formalización en el campo colombiano lo que posibilitó el despojo, las tierras pasaban de unas manos a otras por ventas de palabra o informales, de sucesión o por matrimonio a través de la demarcación material del terreno y del ejercicio de los hechos que connotan la posesión, sin ningún tipo de formalización.

Y por último, cuando el reclamante tenía la calidad de ocupante en relación con un predio baldío que explotaba económicamente con miras a que le fuera adjudicado.

Al tenor de lo dispuesto en la Ley 160 de 1994 los terrenos baldíos podrán ser adjudicados a personas naturales, empresas comunitarias y cooperativas campesinas (art. 65); a las entidades de derecho público, para la construcción de obras de infraestructura destinadas a la instalación o dotación de servicios públicos, o cuyas actividades hayan sido declaradas por la ley como de utilidad pública o de interés social, con la condición de que si no se cumple esta finalidad, los predios revertirán al dominio de la Nación;

guíneos mediante la sucesión testada o intestada y, por último, cuando transcurridos los plazos legales, se gana la propiedad por prescripción extintiva mediante sentencia judicial, que tiene una doble naturaleza de extinguir el derecho de propiedad de quien no lo ejerció y otorgarlo al que tuvo la posesión pública, pacífica e ininterrumpida del respectivo predio.

y a las fundaciones o asociaciones sin ánimo de lucro que presten un servicio público, o tengan funciones de beneficio social por autorización de la ley (art. 69)²⁶⁹.

Así las cosas, siendo consecuentes con las medidas de reparación, tienen las víctimas el derecho a solicitar la *restitutio in integrum*, siempre que su calidad coincida con las establecidas en la norma, facultad que se extiende a su cónyuge o compañero o parientes con vocación de heredarlo, como se establece en la norma que se transcribe a continuación:

Artículo 81. *Legitimación*. Serán titulares de la acción regulada en esta ley: // Las personas a que hace referencia el artículo 75. // Su cónyuge o compañero o compañera permanente con quien se conviva al momento en que ocurrieron los hechos o amenazas que llevaron al despojo o al abandono forzado, según el caso. // Cuando el despojado, o su cónyuge o compañero o compañera permanente hubieran fallecido, o estuvieren desaparecidos podrán iniciar la acción los llamados a sucederlos, de conformidad con el Código Civil, y en relación con el cónyuge o el compañero o compañera permanente se tendrá en cuenta la convivencia marital o de hecho al momento en que ocurrieron los hechos. // En los casos contemplados en el numeral anterior, cuando los llamados a sucederlos sean menores de edad o personas incapaces, o estos vivieran con el despojado y dependieran económicamente de este, al momento de la victimización, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas actuará en su nombre y a su favor. // Los titulares de la acción podrán solicitar a la Unidad Administrativa Espe-

269 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-595 de 7 de diciembre de 1995, M. P.: CARLOS GAVIRIA DÍAZ, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-595-95.htm>].

cial de Gestión de Tierras Despojadas que ejerza la acción en su nombre y a su favor.

No hay dudas sobre la deuda social que se salda con los desarraigados desposeídos. Los derechos humanos –como se planteó en un principio– expresan las necesidades particulares del contexto de reconocimiento de las víctimas, hibridando el deber de corrección ética de una Nación, expresados positivamente en leyes y política de restitución de tierras y acceso a la propiedad rural.

El horror del conflicto armado interno en Colombia ha conllevado a que se utilicen prácticas que los mismos tratados internacionales han prohibido y que en principio no se pueden llevar a cabo en una contienda irregular o asimétrica en la que la población civil esta inerme y nada tiene que ver con el conflicto. Los diferentes mecanismos utilizados por los actores armados han conllevado a que las víctimas sean sometidas a violaciones sexuales, torturas de todo tipo, (como las bolsas plásticas para provocar asfixia o el uso de agua a presión sobre nariz y boca, el uso de cuerdas para estrangular o de sopletes para quemar la piel, diversos cortes en la piel, extracción violenta de uñas, uso de taladros y de motosierras) y tras estas mutilaciones y desmembramientos sus cuerpos abandonados en fosas comunes, lanzados a los ríos, o llevados a hornos crematorios, entre otros actos inhumanos degradantes; lo anterior no sólo como política de desaparición para acceder a la Ley de Justicia y Paz²⁷⁰.

270 TIRADO ACERO, HUERTAS DÍAZ y TRUJILLO GONZÁLEZ. *Niños, niñas y adolescentes en el marco del Conflicto armado. 1985-2015*, cit., pp. 67 y 68.

B. Opositores a la acción de restitución

Frente al reclamante de tierras, encontramos a quien material y jurídicamente la tiene, sea porque aparece como su legítimo titular o porque deriva su derecho de un tercero. Existe una caracterización muy variada del despojo o de la ocupación posterior al abandono forzado, entre las cuales encontramos formas jurídicas para legitimar el derecho del posterior titular, creando una nueva cadena de tradiciones o de negocios jurídicos que saneen la violencia fundante del despojo o del abandono, por ejemplo, las descritas en el documento sobre las tipologías del despojo elaborado por el Observatorio de Restitución y Regulación de Derechos de Propiedad Agraria:

(i) Ventas forzadas o realizadas bajo presión; (ii) Ventas por un precio injustamente menor al de la cosa comprada; (iii) Suplantación del vendedor, para destruir la cadena de tradición del bien; (iv) Falsedad en documento público; (v) Titulación de predios por el INCORA o el INCODER, contra prohibiciones legales; (vi) Despojo masivo por transferencia de dominio (una persona compra una amplia cantidad de predios en zonas de alto desplazamiento); (vii) Establecimiento de oficinas paralelas (y falsas) del INCODER, el INCORA o el IGAC; (viii) Actualización de linderos en baldíos de la Nación (apropiación de baldíos); (ix) Concentración de la propiedad a través de la adquisición o compra de baldíos, para superar el área de la UAF en la región; (x) Ampliación del área, a través de declaraciones extra juicio; (xi) Predios en falsa tradición (manipulación de los de los códigos utilizados en la oficina de registro para transformar

la falsa tradición en pleno dominio; (xii) Aumento del área del predio a través de ventas de personas que ocupan terrenos baldíos, con folio de matrícula de mejoras; (xiii) Aumento del área por compraventa. El título con el cual se adquiere el dominio tiene un área determinada y esta va aumentando a medida que se dan ventas sucesivas; (xiv) Aumento del área de baldíos a través de figuras del derecho civil como la cesión, el aluvión o la accesión; (xv) Destrucción de títulos adquisitivos de dominio, para borrar la historia jurídica del predio²⁷¹.

Siendo tan variadas las formas de legitimación del despojo, la Ley de víctimas es rigurosa con quien desea hacer valer la calidad de opositor. En el ejercicio de la oposición a la acción del reclamante de tierras, tiene un peso muy importante la buena fe, no cualquiera, la que es exenta de culpa (cualificada) o creadora de derechos, de hecho, la prueba de la misma posibilita la diferenciación entre los opositores.

Nótese que la diferencia entre un poseedor de buena fe (exento de culpa), al que no lo es, no se relaciona con seguir ocupando la tierra que necesariamente ha de ser restituida a quien la reclamó, la misma viene dada porque para los primeros la ley estipula beneficios económicos (compensación). La consecuencia jurídica de probar la buena fe exenta de culpa en el marco de las normas demandadas es el acceso a la compensación económica equivalente al valor probado del predio²⁷².

271 Sentencia C-330 de 2016, cit.

272 Ídem.

Así las cosas, brevemente nos referiremos al concepto de buena fe. El principio de buena fe se encuentra establecido en el artículo 83 de la Constitución Política, el cual establece *que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas.*

La buena fe simple se diferencia de la buena fe cualificada o exenta de culpa. La primera implica el obrar honesto y probo, la segunda es la creadora de derechos (*error communis facit jus*). Justamente esta última, es la buena fe que se le exige al tercero opositor para que pueda derivar derechos patrimoniales en el marco del proceso de restitución, cuestión que no es menor, por ello plantea la Corte que es aquella que tiene la potencialidad de:

[C]rear una realidad jurídica o dar por existente un derecho o situación que realmente no existía. La buena fe creadora o buena fe cualificada, interpreta adecuadamente una máxima legada por el antiguo derecho al moderno: "*Error communis facit jus*" [...] y que ha sido desarrollada en nuestro país por la doctrina desde hace más de 40 años, precisando que "Tal máxima indica que si alguien en la adquisición de un derecho o de una situación comete un error o equivocación, y creyendo adquirir un derecho o colocarse en una situación jurídica protegida por la ley, resulta que tal derecho o situación no existen por ser meramente aparentes, normalmente y de acuerdo con lo que se dijo al exponer el concepto de la buena fe simple, tal derecho no resultará adquirido. Pero si el error o equivocación es de tal naturaleza que cualquier persona prudente y diligente también lo hubiera cometido, por tratarse de un derecho o situación aparentes, pero en donde es impo-

sible descubrir la falsedad o no existencia, nos encontramos forzosamente, ante la llamada buena fe cualificada²⁷³.

En ese orden de ideas, la Ley 1448 de 2011 ha reconocido derechos a los terceros de buena fe exenta de culpa, que en efecto, procesalmente puedan acreditarla, quiere decir ello que el opositor, al igual que cualquier otra persona, por más diligente que fuera su comportamiento ha incurrido en un error común insuperable, relacionado con la propiedad u ocupación de la tierra cuya restitución se debate, circunstancia de la cual se desprende un derecho de carácter patrimonial a favor del opositor, que no riñe con el derecho del reclamante de tierras.

Las presunciones establecidas en el artículo 77 de la Ley 1448 de 2011, en favor de la víctima de despojo o de abandono forzado de tierras, se contraponen con la carga de probar la buena fe exenta de culpa de quien se opone a la restitución. Se presenta una tensión entre los derechos que alega el reclamante que pretende que sus tierras se le restituyan, con los de opositor. Para éste no es cuestión menor el establecimiento de las presunciones en favor de las víctimas, porque se invierte la carga de la prueba, teniendo la obligación procesal de desvirtuar las presunciones que obran en su contra, si pretende tener éxito en la oposición, deslegitimando el pedimento del reclamante de tierras.

El escenario de conflicto connotado por patrones sistemáticos de despojo, impone al opositor, la carga de haber efectuado las averiguaciones correspon-

273 Ídem.

dientes respecto la legalidad y titularidad del predio, en ese sentido los jueces de restitución plantean que hacer lo contrario:

[m]uestra un comportamiento poco cuidadoso y diligente de parte de la compradora que estuviera encaminado a constatar si el negocio jurídico que se realizaba se ajustaba al ordenamiento, dadas las circunstancias externas de violencia que rodeaban la contratación y que a cualquier comprador lo habría llevado a concluir que tal vez se hallaba suscribiendo un contrato con vicios en el consentimiento de parte del vendedor, y muy al contrario se pudo constatar que la compradora conociendo la tantas irregularidades, que presentaba esa contratación optó por asumir el riesgo de contratar en tan adversas circunstancias. Por lo cual se concluye que la opositora no obró demostrar un comportamiento de buena fe exenta de culpa²⁷⁴.

El opositor a la restitución debe hacer valer sus derechos ante el juez que conoce de la acción de restitución, acompañando,

los documentos que se quieran hacer valer como prueba de la calidad de despojado del respectivo predio, de la buena fe exenta de culpa, del justo título del derecho y las demás pruebas que pretenda hacer valer el opositor en el proceso, referentes al valor del derecho, o la tacha de la calidad de despojado de la persona o grupo en cuyo favor se presentó la solicitud de restitución o formalización²⁷⁵.

274 TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS. Sentencia de 25 de abril de 2013, Proceso 70001312100120120008900.

275 Artículo 88, Ley 1448 de 2011, cit.

Si en efecto logra demostrar que su relación con el predio ocurrió por un error insuperable que aún la persona más cuidadosa hubiera incurrido, la ley prevé para este tipo de opositores con buena fe exenta de culpa, el derecho a una compensación económica –como se ha venido afirmando– la cual es ordenada en la respectiva sentencia, de conformidad con el artículo 91 que reza:

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

Si el opositor no logra probar la buena fe exenta de culpa en el proceso de restitución, la consecuencia jurídica es declarar la ausencia de consentimiento o causa ilícita en el negocio realizado y por consiguiente, la declaración de la inexistencia del acto o contrato y la nulidad de todos los negocios realizados con posterioridad que estructuren la cadena de tradiciones. Por ello materialmente el efecto para el opositor es la salida del predio sin ningún tipo de reconocimiento económico derivado de la confirmación de la presunción de despojo que obra a favor de la víctima reclamante y contra el opositor por los hechos descritos en el artículo 77 de la Ley 1448 de 2011, relacionadas con personas condenadas por pertenencia, colaboración o financiación con grupos armados ilegales o narcotraficantes, o que en el predio o en predios co-

lindantes se cometieran actos de despojo o desplazamiento y demás violaciones sistemáticas de los derechos humanos, concentración de la tierra o sustitución de cultivos agrícolas por monocultivo, ganadería extensiva o minería a escala industrial.

C. Segundos ocupantes

Los segundos ocupantes son aquellas personas que entran en las viviendas o tierras abandonadas después de la huida de sus propietarios con ocasión del conflicto o la guerra. El motivo determinante de ocupar la propiedad de otro es variado, bien puede ser una necesidad frente a la carencia de vivienda o la oportunidad de acrecentar el patrimonio. SCOTT LECKIE, ilustra con precisión el caso de los segundos ocupantes:

La segunda ocupación ocurre normalmente poco tiempo después de la huida de los refugiados o de las personas internamente desplazadas, y simplemente supone la ocupación no autorizada de la vivienda o propiedad del refugiado [...] en su ausencia, bien espontáneamente por ocupantes oportunistas o bien organizadamente a través de programas del Gobierno. A menudo se promueve o facilita por los funcionarios en el intento de alterar permanentemente la demografía de una cierta zona, o de premiar a los seguidores políticos leales...²⁷⁶.

276 SCOTT LECKIE. "Nuevas tendencias en la restitución de la vivienda y la propiedad", en *El Otro Derecho*, n.ºs 31 y 32, 2004, pp. 81 a 150, disponible en [<http://doczz.es/doc/2957286/nuevas-tendencias-en-la-restitución-de-la-vivienda-y-la-p...>], p. 133.

En el caso de Colombia, resulta algo compleja la situación de terceros que ostentan tal condición, porque puede ocurrir que con posterioridad al abandono, el ocupante de la propiedad busque formas ilegales de legitimar su permanencia en el mismo. Cuestión que no es menor para los jueces de restitución. Encontrándose segundos ocupantes cuya pretensión no sea la de quedarse con la propiedad de otro, teniendo plena conciencia de su situación (caso fácil) y aquellos que ocupan con posterioridad la tierra del campesino desplazado o despojado integrando un eslabón más de la cadena de tradiciones del inmueble, porque creen haberla adquirido de su legítimo dueño y otros que aprovechan las circunstancias de la huida para hacerse a la tierra de otro de mala fe.

Estas situaciones fácticas pueden dar lugar a oposiciones en el proceso de restitución de tierras, si el ocupante comparece y hace valer su derecho en contra del reclamante. Si el derecho del reclamante se confirma, para el opositor la relación con la tierra finiquita cuando se resuelve el respectivo proceso mediante fallo judicial. Para algunos hay reconocimiento económico a título de compensación –si probaron la buena fe exenta de culpa– y otros se quedarán sin ningún reconocimiento económico, porque no le fue posible acreditarla.

El ocupante secundario que pudo hacerse parte y probó su buena fe cualificada, así como otras personas que no desean ejercer oposición porque tienen claridad de que la tierra no les pertenece a pesar de su prolongada ocupación, pueden ser incluidos en

programas gubernamentales de acceso a la propiedad rural.

Como antes se planteó, pueden haber variadas situaciones que configuren una ocupación secundaria, porque como lo sostiene la Corte Constitucional, no son una población homogénea:

[T]ienen tantos rostros, como fuentes diversas tiene la ocupación de los predios abandonados y despojados. A manera ilustrativa, puede tratarse de colonizadores en espera de una futura adjudicación; personas que celebraron negocios jurídicos con las víctimas (negocios que pueden ajustarse en mayor o menor medida a la normatividad legal y constitucional); población vulnerable que busca un hogar; víctimas de la violencia, de la pobreza o de los desastres naturales; familiares o amigos de despojadores; testaferros o “*prestafirmas*” de oficio, que operan para las mafias o funcionarios corruptos, u oportunistas que tomaron provecho del conflicto para “correr sus cercas” o para “*comprar barato*”²⁷⁷.

Al examinar la categoría de opositores al proceso de restitución, es necesario hacer la diferencia porque no tener la capacidad de asistir al proceso a probar la buena fe exenta de culpa, puede entrañar para algunos opositores que no participaron en los actos violentos de despojo o de desplazamiento forzado una injusticia en cuanto al trato y las consecuencias jurídicas que deba afrontar.

Como se ha venido afirmando, el proceso de justicia transicional en lo tocante a las medidas de restitución de la tierra, se enfrenta con situaciones que no

277 Sentencia C-330 de 2016, cit.

fueron regladas en la Ley 1448 de 2011, aun cuando ya venían contempladas en normativas supranacionales, en especial en los Principios Pinheiro.

La eficacia de las medidas de restitución para los despojados, tiene como contracara la salida forzada de los ocupantes de tierras restituidas, como consecuencia del fallo de restitución, lo que podría suponer un problema a la sostenibilidad de las políticas públicas de paz y la pacificación de los territorios. Por ello sostiene la Corte:

[N]o resulta casual pues concebir la restitución de tierras sin pensar en los segundos ocupantes, es un riesgo para todo proceso y política pública de restitución de tierras despojadas o abandonadas forzosamente, en un escenario de transición. Las políticas públicas, normas y medidas que adopte el Estado en torno a esa población tienen un enorme significado para las víctimas, pues inciden en la estabilidad del proceso, en la seguridad jurídica de la restitución y en la eficacia material de sus derechos²⁷⁸.

La expedición de una ley de restitución de tierras en Colombia, si bien fue un logro político importante, la implementación de la misma y mucho más aun, la acción judicial de restitución, colateralmente toca problemas no considerados en el momento de su concepción, el de personas que no habiendo participado en los hechos victimizantes, derivan algún tipo de relación con los predios restituidos.

Esta categoría jurídica viene definida desde normas internacionales como en el Manual sobre la Res-

278 Ídem.

titución de las Viviendas y el Patrimonio de Refugiados y Personas Desplazadas ya citado:

Se consideran ocupantes secundarios todas aquellas personas que hubieran establecido su residencia en viviendas o tierras abandonadas por sus propietarios legítimos a consecuencia de, entre otras cosas, el desplazamiento o el desalojamiento forzosos, la violencia o amenazas, o las catástrofes naturales así como las causadas por el hombre. Los *Principios* se ocupan de este fenómeno partiendo de la base de que la ocupación secundaria de hogares de personas desplazadas a menudo constituye un obstáculo para el retorno²⁷⁹.

Desde lo normativo se definió esta situación en el derogado Acuerdo 21 de 25 de marzo de 2015, emanado de la Unidad de Restitución y Gestión de Tierras Despojadas, relacionado con el cumplimiento de las providencias y medidas que ordenan la atención a los segundos ocupantes dentro del marco de la Acción de Restitución, caracterizándolas como:

[A]quellas personas naturales reconocidas como tales mediante providencia judicial, que pese a no haber participado de los hechos que dieron lugar al despojo o al abandono forzado, no fueron declaradas de buena fe exenta de culpa en la sentencias de restitución y que, con ocasión a la sentencia, se vieron abocadas a perder su relación con el predio solicitado en restitución (art. 4.º)²⁸⁰.

279 ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS –ONU–. “Manual sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de refugiados y personas desplazadas. Aplicación de los ‘Principios Pinheiro’”, cit., p. 78

280 UNIDAD DE RESTITUCIÓN Y GESTIÓN DE TIERRAS DESPOJADAS. Acuerdo 21 de 25 de marzo de 2015, disponible en [<https://www.restituciondetierras.gov.co/documents/10184/565178/Acuerdo+>

La situación de los segundos ocupantes muestra la brecha entre el derecho y la realidad; la lógica de la restitución de tierras implicó un conflicto entre el reclamante y el despojador, sin entrar a considerar otras situaciones posibles, por ello, normas posteriores se refirieron a la situación de los mismos, por ejemplo, el Decreto 440 de 11 de marzo de 2016²⁸¹, expedido por la Presidencia de la República, plantea medidas de atención para segundos ocupantes que hubieren sido reconocidos como tales en las providencias judiciales en el marco de la acción de restitución de tierras (art. 2.15.1.1.15), para el cumplimiento efectivo de dichos fallos, decreto que cuenta en sus consideraciones normas de derecho internacional de los derechos humanos sobre la materia:

[L]os principios sobre restitución de viviendas y patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas (Principios Pinheiro), disponen que en los casos en que el desalojo de los ocupantes secundarios sea justificable e inevitable, los Estados deben adoptar medidas positivas para garantizar sus derechos. Para tal fin, deberán esforzarse por encontrar y proporcionar alternativas a dichos ocupantes.

Que conforme a lo dispuesto en la Sentencia T-821 de [5 de octubre de] 2007^[282] de la Corte Constitucional,

21+de+2015+Reglamento+Atención+Ocupantes+Secundarios.
PDF/3be88ab3-0ceb-4709-8241-77e54dd92b07].

281 *Diario Oficial*, n.º 49.812, de 11 de marzo de 2016, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/30020279>].

282 M. P. (E): CATALINA BOTERO MARINO, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/t-821-07.htm>].

tal instrumento normativo internacional hace parte del bloque de constitucionalidad como criterio de interpretación de la Ley 1448 de 2011 de víctimas y restitución de tierras, siendo de obligatorio cumplimiento por parte de las entidades que operan la política de restitución de tierras²⁸³.

De la reglamentación específica de la ocupación secundaria, se encarga el Acuerdo 29 de 2016, emanado de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, expedida en el mes de abril, que en sus consideraciones hace alusión a los Principios Pinheiro, al Manual sobre la Restitución de Viviendas y Patrimonio de Refugiados y Personas Desplazadas, acuerdo que derogó los anteriores, como el n.º 021 de 2015 antes anunciado. Este acuerdo establece medidas administrativas para los segundos ocupantes, las cuales abarcan la posibilidad del acceso a tierras y proyectos productivos, la priorización para el ingreso a programas de vivienda y programas de formalización de la propiedad (art. 5.º).

El capítulo III del acuerdo *sub exámine*, relacionado con los criterios para el cumplimiento de las providencias de los jueces en favor de los segundos ocupantes, hace una caracterización considerando la relación con la tierra, estableciendo las siguientes tipologías: ocupantes secundarios sin tierra y ocupantes secundarios con tierra, para lo primeros configura una medida de atención, la cual consiste en la entrega de un predio equivalente al predio restituido, pero en

283 Decreto 440 de 2016, cit.

ningún caso con extensión superior a la Unidad Agrícola Familiar –UAF–. Esto guarda coherencia con el otorgamiento de medidas administrativas relacionadas con el acceso a la propiedad agraria, puesto que si bien ocupan el predio restituido, no poseen tierras a ningún título y de este deriva su sustento, por ello jurídicamente se otorga dicha medida.

En tratándose de la segunda categoría, tenemos segundos ocupantes que tienen una relación con un predio diferente al restituido, a título de poseedor, ocupante o propietario pero que derivan su subsistencia del predio restituido, en este caso también tienen derecho a medidas administrativas de carácter patrimonial.

Para los poseedores y ocupantes, la medida será de beneficios para la implementación de un proyecto productivo siempre y cuando califique para la formalización de la tierra, en caso contrario, es decir, que no proceda la formalización, será considerado como ocupante sin tierra y se procederá según se planteó para la primera categoría. (art. 10.^o). Si es propietario de un predio rural, pero deriva su subsistencia del predio restituido, solo se beneficiará con la medida de otorgamiento de un proyecto productivo (art. 11).

El artículo 12 del acuerdo, trae una situación particular, el supuesto de ocupantes secundarios, que no habitan ni derivan su subsistencia del predio restituido, pero que a juicio del juez se ordene su atención, en este caso de otorgará una medida consistente en la entrega del 50% del valor del avalúo del predio restituido, también a cargo de la Unidad.

Todas las medidas concedidas a los segundos ocupantes están sometidas a condición resolutoria, quiere ello decir que los beneficios económicos deberán ser restituidos en caso de que se compruebe su uso ilícito o se constate la participación en los hechos que dieron lugar al despojo u otros hechos ilícitos (art. 27).

Si bien en materia administrativa por parte de la Unidad de Restitución de Tierras Despojadas se ha venido avanzando en la reglamentación de medidas de formalización y acceso a la propiedad rural de los segundos ocupantes, no por ello deja de tener importancia el fallo proferido por la Corte Constitucional colombiana referido a la acción pública de inconstitucionalidad instaurada por la Asociación Nacional de Usuarios Campesinos –ANUC–, relacionada con algunos artículos de la Ley 1448 de 2011, que incluyen la expresión “buena fe exenta de culpa”, que debe probar quien se opone al reclamante de tierras en el proceso especial de restitución, porque involucraría una discriminación padecida por los ocupantes secundarios con respecto a otras personas que eventualmente pueden comparecer al proceso y hacer valer sus derechos como opositores.

Fundan sus pretensiones en la vulnerabilidad de ciudadanos colombianos que por su condición, no tienen la posibilidad de ser opositores dentro del proceso de restitución de tierras, aspecto nada favorecedor para la sostenibilidad de la política pública de restitución de tierras a las víctimas del conflicto, por los nuevos conflictos derivados de la tenencia de la tierra.

Sostiene la Corte, la importancia en la diferenciación de las dos figuras, por ello señala que en torno a la participación en el proceso de restitución de tierras, hay tres tipos de personas:

(i) Aquellas que persiguen demostrar la calidad de víctima de despojo en relación con el mismo predio objeto del trámite de restitución de tierras (supuesto regulado por el art. 78 de la misma ley); (ii) Las destinadas a tachar la condición de víctima del solicitante; y (iii) Las que pretenden demostrar la existencia de una relación jurídica o material sobre el predio objeto del trámite, generada por una conducta de buena fe exenta de culpa²⁸⁴.

Es precisamente sobre estas últimas que versa la demanda de constitucionalidad, de hecho los demandantes consideran que, estas

se hallan en situación desfavorable o de vulnerabilidad por ser mujeres, niños y niñas, o personas con discapacidad y, por distintas razones, no están en capacidad de demostrar que actuaron de buena fe exenta de culpa al momento de establecer una relación jurídica o material con el predio objeto de restitución²⁸⁵.

Las soluciones interpretativas relacionadas con la prueba de la buena fe exenta de culpa, a juicio de los magistrados, deben considerar esfuerzos orientados a un grupo de población que teniendo en cuenta su vulnerabilidad podrían no concurrir al proceso, o concurriendo al mismo, su participación es frágil por-

284 Sentencia C-330 de 2016, cit.

285 Ídem.

que, teniendo en cuenta sus circunstancias, padecen de debilidad procesal por ausencia de asesoría legal, dificultades para acudir al proceso, ausencia de medios económicos o técnicos para obtener las pruebas requeridas²⁸⁶.

Así las cosas, para asegurar una igualdad de trato, se impone la aplicación de criterios diferenciales para los ocupantes secundarios, por ello, concluye la Corte, declarando la exequibilidad de la frase “exenta de culpa”. En su decisión considera que aplicar sin criterios diferenciadores a todos los ocupantes secundarios, se incurriría en una discriminación indirecta, pues podría ser una carga desproporcionada o inequitativa para esta población, teniendo en cuenta que muchos de ellos se encuentran en situación de vulnerabilidad, exhortando a los jueces a aplicar unos criterios que eviten esta discriminación y a las autoridades a que consideren una política integral en la materia.

IV. CONCLUSIONES

Los segundos ocupantes deben ser mirados desde una óptica que no riña con los derechos humanos y las políticas de construcción de paz en los territorios. Hay restituciones ordenadas contra personas, también campesinas, que no despojaron, pero que tienen una relación con la tierra restituida, personas que desde la perspectiva del sistema de Naciones Unidas, también tienen derechos de acceder a la tierra rural.

286 Ídem.

Así las cosas, las diferentes categorías jurídicas, reclamantes de tierras, opositores de buena fe exenta de culpa y ocupantes secundarios que en apariencia desde la norma se excluyen, expresan relacionamientos de sujetos de derechos, ciudadanos colombianos que deben continuar conviviendo en el territorio y para ello el Estado tiene responsabilidades pecuniarias insoslayables.

Los reclamantes de tierras tienen el derecho subjetivo amparado en la ley de solicitar en el marco del proceso especial de restitución ante los jueces civiles de restitución de tierras, como obligación del Estado en el marco del derecho internacional de los derechos humanos, cuando con ocasión del conflicto perdieron su calidad de propietarios, poseedores u ocupantes de baldíos, situación que no riñe con el ejercicio de una oposición del tercero que cuestione las pretensiones del reclamante a través del alegato y la prueba de la buena fe exenta de culpa. Categorías bien definidas en las normas internacionales y el derecho interno.

Para oro tipo de categoría, los ocupantes secundarios, se establecen medidas administrativas gubernamentales, las cuales abarcan la posibilidad del acceso a tierras y proyectos productivos y la priorización para el ingreso a programas de vivienda y programas de formalización de la propiedad, aspecto que posibilitaría la construcción de paz y evitaría conflictividades emergentes.

El esquema de protección normativa de los mismos, fue puesto en consideración en el juicio de constitucionalidad a la que se sometió la Ley 1448 de 2011 por parte de la ANUC, quien pidió la inexequibilidad de

la frase “exenta de culpa”, pues bien, si bien no se declaró inconstitucional, consideró y reforzó la postura de vulnerabilidad del segundo ocupante, lo que llevó a la Corte a exhortar a los jueces a evitar el trato discriminatorio para ellos, puesto que la ocupación que hacen de la tierra de otros obedece a circunstancias de precariedad económica, con lo cual, una interpretación sin aplicar sin criterios diferenciadores a todos los ocupantes secundarios, posibilitaría una discriminación indirecta por ello, exhorta a las autoridades a que consideren una política integral en la materia.

BIBLIOGRAFÍA

AA. VV. *Extractivismo, política y sociedad*, Quito, Centro de Ayuda Académica Profesional –CAAP–, 2009, disponible en [<http://www.gudynas.com/publicaciones/GudynasNuevoExtractivismo10Tesis09x2.pdf>].

ACEMOGLU, DARON y JAMES A. ROBINSON. *Por qué fracasan los países: los orígenes del poder, la prosperidad y la pobreza*, Barcelona, Ediciones Deusto, 2012.

Acuerdo de alcance parcial de complementación económica n.º 59, entre la CAN y Mercosur (Colombia-Ecuador por la CAN, Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay por Mercosur y Venezuela), disponible en [http://www.ciu.com.uy/innovaportal/file/429/1/mercosur_-_can.pdf].

“Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”, de 24 de noviembre de 2016, disponible en [<http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/procesos-y-conversaciones/Documentos%20compartidos/24-11-2016NuevoAcuerdoFinal.pdf>].

ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS –ACNUR–. “Situación Colombia”, febrero de 2017, [<http://www.acnur.org/5b05af144.pdf>].

- ARANGO RESTREPO, MARIANO. *La tierra en la historia de Colombia*, Bogotá, Academia Colombiana de Ciencias Económicas, 2015.
- ARANGO VARGAS, CAROLINA y GLORIA PATRICIA ZULUAGA SÁNCHEZ. “Mujeres campesinas: resistencia, organización y agroecología en medio del conflicto armado”, en *Cuadernos de Desarrollo Rural*, vol. 10, n.º 72, 2013, disponible en [<http://www.scielo.org.co/pdf/cudr/v10n72/v10n72a09.pdf>].
- ARRIETA FLÓREZ, ROSAURA (comp.). “Análisis de la ruta de reparación colectiva una perspectiva desde los sujetos”, en *Participación y reparación colectiva en Bolívar, Magdalena y Sucre. Una aproximación desde la Ley de víctimas*, Cartagena, Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento Forzado, CODHES, Universidad de Cartagena, 2017, disponible en [https://issuu.com/codhes/docs/participaci_n_y_reparaci_n_colect].
- “Así va la restitución de tierras en Antioquia”, Bogotá, *El Tiempo*, 2 de junio de 2016, disponible en [<https://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-16609599>].
- BÁRCENA HINOJAL, IÑAKI y ROSA LAGO AURRECOECHEA. “Deuda ecológica: Un nuevo concepto integrador para avanzar hacia ese otro mundo posible”, en IÑAKI BÁRCENA HINOJAL, ROSA LAGO AURRECOECHEA y UNAI VILLALBA EGUILUZ. *Energía y deuda ecológica: Transnacionales, cambio climático y alternativas I*. Barcelona, Icaria, 2009.
- BAUMAN, ZYGMUNT. *Vidas desperdiciadas: la modernidad y sus parias*, Barcelona, Paidós, 2005.
- BECK, ULRICH. *La metamorfosis del mundo*, Barcelona, Paidós, 2017.
- BERGQUIST, CHARLES W. *Café y conflicto en Colombia (1886-1910): La guerra de los mil días sus antecedentes y consecuencias*, Bogotá, Ancora, 1999.

- BOTERO BERNAL, ANDRÉS. *Diagnóstico de la eficacia del derecho en Colombia y otros ensayos*, Medellín, Biogénesis Fondo Editorial y Señal Editora, 2003.
- BOLÍVAR JAIME, AURA PATRICIA y OLGA DEL PILAR VÁSQUEZ CRUZ. *Justicia transicional y acción sin daño, una reflexión desde el proceso transicional*, Bogotá, Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, 2017.
- BOUZA ÁLVAREZ, FERMÍN. “La influencia de los medios de la opinión pública”, *Doxa: Comunicación y Ciencias Sociales*, n.º 5, de 2007, disponible en [http://dspace.ceu.es/bitstream/10637/5933/1/NºV_pp15_32.pdf].
- BRIDGE, GAVIN. “Mapping the Bonanza: Geographies of Mining Investment in an Era of Neoliberal Reform”, en *The Professional Geographer*, vol. 56, n.º 3, November, 2004, pp. 406 a 421.
- CANCINO CANCINO, ARTURO *et al.* “Una mirada al panorama socioeconómico, ambiental y fiscal de la minería del carbón en el Cesar”, *Civilizar: Empresa y Economía*, vol. 5, n.º 9, 2014, pp. 21 a 37, disponible en [<http://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/ceye/article/view/264/224>].
- CARCOVA, CARLOS MARÍA. *La opacidad del derecho*, Madrid, Trotta, 2006.
- CÁRDENAS, MAURICIO y MAURICIO REINA. *La minería en Colombia: impacto socioeconómico y fiscal*, Bogotá, Fedesarrollo, 2008, disponible en [https://www.repository.fedesarrollo.org.co/bitstream/handle/11445/893/CDF_No_25_Abril_2008_Esp.pdf?sequence=1&isAllowed=y].
- CÁRDENAS MENDOZA, OMAIRA y CARLOS ANDRÉS BAQUERO DÍAZ. “La disputa por ‘el corazón del mundo’: El derecho indígena se encuentra con el derecho occidental a la hora de proteger la Sierra Nevada de Santa Marta”, en CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos

Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_2].

CARIÑO, JOJI. “Indigenous Peoples’ Right to Free, Prior, Informed Consent: reflections on concepts and practice”, en *Arizona Journal of International & Comparative Law*, vol. 22, n.º 1, 2005, pp. 19 a 39, disponible en [<http://arizonajournal.org/wp-content/uploads/2015/11/Carino-Formatted.pdf>].

CENTRO DE INVESTIGACIÓN SOBRE DINÁMICA SOCIAL –CIDS–. *Ciudad, espacio y población: el proceso de urbanización en Colombia*, Bogotá, Externado, 2007.

CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR –CINEP–. “Informe Nacional Colombia. Extractivismo asociado con minería y explotación de hidrocarburos”, en *Informe sobre democracia y desarrollo en América Latina 2012-2013*, Bogotá, Asociación Latinoamericana de Organizaciones de Promoción al Desarrollo, 2014, disponible en [<http://ibdigital.uib.es/greentone/collect/cd2/index/assoc/alop0017.dir/alop0017.pdf>].

CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR –CINEP–. “Impactos socio territoriales de la explotación minera en los departamentos del Cesar y La Guajira”, en GILLERMO RUDAS, DANIEL HAWKINS y CINEP. *La minería de carbón a gran escala en Colombia: impactos económicos, sociales, laborales, ambientales y territoriales*, Bogotá, Friedrich-Ebert-Stiftung, 2014, disponible en [<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/kolumbien/11067.pdf>].

CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA, *El derecho a la justicia como garantía de no repetición*, vol. II, “Las víctimas y las antecelas de la justicia, Conclusiones y recomendaciones”, Bogotá, CNMH, 2016, disponible en [<http://centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/informes2016/derecho-justicia/el-derecho-de-justicia-como-garantia-de-no-repeticion-tomo-2.pdf>].

CÓDIGO CIVIL COLOMBIANO. Ley 84 de 26 de mayo de 1873, *Diario Oficial*, n.º 2.867, de 31 de mayo de 1873, disponible en [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html].

COMISIÓN NACIONAL DE SEGUIMIENTO A LA POLÍTICA PÚBLICA DE DESPLAZADOS. *Informe sobre el despojo de las tierras*, Bogotá, CODHES, 2011.

CONSEJO REGIONAL INDÍGENA DEL CAUCA –CRIC–. “Posicionamiento político de los Pueblos Indígenas en el Foro de Consulta Previa”, de 27 de febrero de 2017, disponible en [<http://www.cric-colombia.org/portal/posicionamiento-politico-de-los-pueblos-indigenas-en-el-foro-de-consulta-previa/>].

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA:

Sentencia T-188 de 12 de mayo de 1993, M. P.: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/T-188-93.htm>].

Sentencia T-308 de 4 de agosto de 1993, M. P.: EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/t-308-93.htm>].

Sentencia C-595 de 7 de diciembre de 1995, M. P.: CARLOS GAVIRIA DÍAZ, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-595-95.htm>].

Sentencia SU-039 de 3 de febrero de 1997, M. P.: ANTONIO BARRERA CARBONELL, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/su039-97.htm>].

Sentencia C-169 de 14 de febrero de 2001, M. P.: CARLOS GAVIRIA DÍAZ, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-169-01.htm>].

Sentencia SU-383 de 13 de mayo de 2003, M. P.: ÁLVARO TAFUR GALVIS, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/su383-03.htm>].

Sentencia T-025 de 22 de enero de 2004, M. P.: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>].

Sentencia T-382 de, 22 de mayo de 2006, M. P.: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/T-382-06.htm>].

Sentencia T-821 de 5 de octubre de 2007, M. P. (E): CATALINA BOTERO MARINO, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/t-821-07.htm>].

Sentencia T-769 de 2009, M. P.: NILSON PINILLA PINILLA, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/t-769-09.htm>].

Sentencia T-693 de 23 de septiembre de 2011, M. P.: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/T-693-11.htm>].

Sentencia C-771 de 13 de octubre de 2011, M. P.: NILSON PINILLA PINILLA, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/C-771-11.htm>].

Sentencia T-348 de 15 de mayo de 2012, M. P.: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-348-12.htm>].

Sentencia T-154 de 21 de marzo de 2013, M. P.: NILSON PINILLA PINILLA, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/T-154-13.htm>].

Sentencia C-579 de 28 de agosto de 2013, M. P.: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-579-13.htm>].

Sentencia C-577 de 6 de agosto de 2014, M. P.: MARÍA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-577-14.htm>].

Sentencia T-025 de 23 de enero de 2015, M. P.: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-025-15.htm>].

Sentencia C-694 de 11 de noviembre de 2015, M. P.: ALBERTO ROJAS RÍOS, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-694-15.htm>].

Sentencia C-330 de 23 de junio de 2016, M. P.: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-330-16.htm>].

Sentencia C-379 de 18 de julio de 2016, M. P.: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/c-379-16.htm>].

CORTE CONSTITUCIONAL *et ál.* *Constitución Política de Colombia 1991, Actualizada con los actos legislativos a 2016*, Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura, 2016, disponible en [<http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>].

DE SOUSA SANTOS, BOAVENTURA. *Beyond Neoliberal Governance: The World Social Forum as Subaltern Cosmopolitan Politics and Legality*, 2007, disponible en [<https://www.ces.uc.pt/bss/documentos/chapter2.pdf>].

DE SOUSA SANTOS, BOAVENTURA. *Derechos humanos, democracia y desarrollo*, Bogotá, De Justicia, 2014.

Decreto 1777 de 1.º de octubre de 1996, *Diario Oficial*, n.º 42.892, de 4 de octubre de 1996, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1348758>].

Decreto 1320 de 13 de julio de 1998, *Diario Oficial*, n.º 43.340, de 15 de julio de 1998, disponible en [<http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1266073>].

Decreto 4633 de 9 de diciembre de 2011, *Diario Oficial*, n.º 48.278, de 9 de diciembre de 2011, disponible en [<http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1547958>].

Decreto 2613 de 20 de noviembre de 2013, *Diario Oficial*, n.º 48.980, de 20 de noviembre de 2013, disponible en [<http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1472845>].

Decreto 440 de 11 de marzo de 2016, *Diario Oficial*, n.º 49.812, de 11 de marzo de 2016, disponible en [<http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/30020279>].

DELGADO, ÁLVARO *et al.* *Minería y conflictos en el Caribe colombiano. Hacia una ecología política de la minería de carbón*, Bogotá, Centro de Investigación y Educación Popular –CINEP–, 2014.

DELGADO BARÓN, MARIANA. “Las víctimas del conflicto armado colombiano en la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras: apropiación y resignificación de una categoría jurídica”, *Perfiles Latinoamericanos*, vol. 23, n.º 46, 2015, pp. 121 a 145, disponible en [<http://perfilesla.flacso.edu.mx/index.php/perfilesla/article/view/517/461>].

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA –DANE–. “Censo nacional agropecuario”, 2014, disponible en [<https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/agropecuario/censo-nacional-agropecuario-2014>].

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA –DANE–. “Poblacion indigena, rom y afrocolombiana”, 2005, disponible en [<https://www.dane.gov.co/files/censo2005/etnia/sys/etnias.pdf>].

- DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN –DNP–. *Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014*, 2010, disponible en [<https://www.dnp.gov.co/Plan-Nacional-de-Desarrollo/PND-2010-2014/Paginas/Plan-Nacional-De-2010-2014.aspx>].
- ESCOBAR, ARTURO. *Una minga para el postdesarrollo: Lugar, medio ambiente y movimientos sociales en las transformaciones globales*, Bogotá, Ediciones Desde Abajo, 2012, disponible en [<https://www.unc.edu/~aescobar/text/esp/escobar.2010.UnaMinga.pdf>].
- FAJARDO, DARÍO. *Las guerras de la agricultura Colombiana (1980-2010)*, Bogotá, Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derecho Alternativos –ILSA–, 2014, disponible en [<https://drive.google.com/file/d/0B-bbKYevHI7pYllrM0F0WEkzR-jA/view>].
- FERRARI, VINCENZO. *Derecho y sociedad*, SANTIAGO PEREA LATORRE (trad.), Bogotá, Externado, 2006.
- FRIEDMAN, THOMAS. *Caliente, plana y abarrotada: por qué el mundo necesita una revolución verde*, Barcelona, Planeta, 2010.
- GARAY SALAMANCA, LUIS JORGE (dir.). *Minería en Colombia: Daños ecológicos y socio-económicos y consideraciones sobre un modelo minero alternativo*, Bogotá, Contraloría General de la República, 2014, disponible en [https://redjusticiaambientalcolombia.files.wordpress.com/2014/08/libro-mineria_vol-iii_serie-final.pdf].
- GARAY SALAMANCA, LUIS JORGE y EDUARDO SALCEDO ALBARÁN. *Narcotráfico, corrupción y Estados*, Bogotá, Debate, 2012.
- GARCÍA VILLEGAS, MAURICIO y AUDE LEJEUNE. “La sociología jurídica en Francia”, en MAURICIO GARCÍA VILLEGAS (dir). *Sociología y crítica del derecho*, México D. F., Fontamara, 2010, disponible en [https://orbi.uliege.be/bitstream/2268/66388/1/2010_Garc%C3%ADa%20Villegas%20%26%20Lejeune_socio%20jur%C3%ADica%20francia.pdf].

- GEORGE, HENRY. *Progreso y miseria*, Barcelona, Comares, 2008.
- GIMÉNEZ MONTIEL, SIMEÓN GILBERTO. *La cultura como identidad y la identidad como cultura*, 2008, disponible en [<http://pe-rio.unlp.edu.ar/teorias2/textos/articulos/gimenez.pdf>].
- GLOBAL BIODIVERSITY INFORMATION FACILITY. *Quinto Informe Nacional*, 2015, [<http://www.gbif.org/>].
- GOLDRATT, ELIYAHU. *The Theory of Constraints*, Great Barrington, MA, North River Press, 2013.
- GONZÁLEZ ARMIJO, MARIANA. “¿Por qué no lo hacen en su casa? Desarrollo, derechos humanos y marco de gobernanza”, en CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_/2].
- GRASA, RAFAEL y ÓSCAR MATEOS. *Guía para trabajar en la construcción de paz*, Bogotá, Cámara de Comercio de Bogotá, Instituto Catalán Internacional para la Paz, 2014, disponible en [http://icip.gencat.cat/web/.content/continguts/publicacions/documents_i_informes/AltresPublicacions/Guia-Construccion-Paz.pdf].
- GROS, CHRISTIAN. *Políticas de la etnicidad: Identidad, Estado y modernidad*, Bogotá, Instituto Colombiano de Antropología e Historia –ICANH–, 2012, disponible en [<http://biblioteca.icanh.gov.co/DOCS/MARC/texto/306.08998G877p.pdf>].
- GRUESO CASTELBLANCO, LIBIA ROSARIO. *El derecho de los pueblos indígenas a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado: Una guía de información y reflexión para su aplicación desde la perspectiva de los derechos humanos*, Bogotá, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos Colombia, 2015, [<http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2011/7602.pdf>].

- GRUESO CASTELBLANCO, LIBIA ROSARIO. *El derecho de las comunidades negras, afrocolombianas, raizal y palenquera a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado: una guía de información y reflexión para su aplicación desde la perspectiva de los Derechos Humanos*. Bogotá: Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos Colombia. 2015.
- GRUESO CASTELBLANCO, LIBIA ROSARIO. “La consulta previa algunos debates sobre sus alcances y limitaciones en el respeto de la diversidad cultural”, *Revista Semillas*, n.ºs 36/37, julio de 2008, pp. 17 a 22, disponible en [<http://www.semillas.org.co/es/revista/consultar-revista?numero=36/37>].
- GUDYNAS, EDUARDO. “Diez tesis urgentes sobre el nuevo extractivismo. Contextos y demandas bajo el progresismo sudamericano actual”, en AA. VV. *Extractivismo, política y sociedad*, Quito, Centro de Ayuda Académica Profesional –CAAP–, 2009, disponible en [<http://www.gudynas.com/publicaciones/GudynasNuevoExtractivismo10Tesis09x2.pdf>].
- HABERMAS, JÜRGEN. *Historia y crítica de la opinión pública: la transformación estructural de la vida pública*, Barcelona, Gustavo Gili, 2004.
- HARDIN, GARRETT. “La tragedia de los comunes”, *Polis*, Revista de la Universidad Bolivariana, vol. 4, n.º 10, 2005, disponible en [<http://www.redalyc.org/pdf/305/30541023.pdf>].
- HERNÁNDEZ SAMPIERI, ROBERTO; CARLOS FERNÁNDEZ COLLADO y PILAR BAPTISTA LUCIO. *Metodología de la Investigación*, México D. F., Mc Graw Hill, 2010.
- IMBETT, NAPOLEÓN. “Fortalezas y debilidades del procedimiento de restitución de tierras contemplado en la Ley de Víctimas”, *Revista Vis Iuris*, vol. 21, n.º 4, 2015, disponible en [<http://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/visiuris/article/view/980/825>].

INSTITUTO COLOMBIANO DE ANTROPOLOGÍA E HISTORIA –ICANH–. “El ICANH se suma al Día de los Pueblos Indígenas” Bogotá, 09 de septiembre de 2017, disponible en [http://www.icanh.gov.co/sala_prensa/actualidad_icanh/el_icanh_se_suma_dia_pueblos_13841_13841].

INSTITUTO COLOMBIANO DE LA REFORMA AGRARIA –INCORA–. Acuerdo 023 de 5 de diciembre de 1995, “Por el cual se establece el Reglamento General de Dotación de las Tierras ingresadas al Fondo Nacional Agrario”, disponible en [<http://formu.info/acuerdo-no-023-de-1995.html>].

INSTITUTO GEOGRÁFICO AGUSTÍN CODAZZI –IGAC–. *Suelos y tierras de Colombia*, Bogotá, IGAC, 2017.

KAFKA, FRANZ. *La muralla china: cuentos, relatos y otros escritos*, Madrid, Alianza, 1973.

KALMANOVITZ, SALOMÓN. *Economía y Nación: una breve historia de Colombia*, Bogotá, Norma, 2003.

KODIVERI, ARPITHA. “La negociación de los derechos y deberes forestales y el reasentamiento en el caso de la Reserva de Tigres Sariska”, en CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_/2].

“Las opiniones favorables y desfavorables de los colombianos”, en *El Tiempo*, Bogotá, 29 de junio de 2017, disponible en [<https://www.eltiempo.com/politica/proceso-de-paz/en-cuesta-bimestral-gallup-colombia-ltda-103834>].

LATINOBARÓMETRO. *Encuesta Latinoamericana de medición de las instituciones*, 2017, disponible en [<http://www.latinobarometro.org/latOnline.jsp>].

LATORRE IGLESIAS, EDIMER LEONARDO. *Litigio estructural y experimentalismo jurídico: análisis de los cambios producidos por la Sentencia T-025 a la población desplazada en Colombia*, Bogotá, Universidad Sergio Arboleda, 2015, disponible en [<http://repository.usergioarboleda.edu.co/bitstream/handle/11232/546/Litigio%20estructural%20y%20experimentalismo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>].

LATORRE IGLESIAS, EDIMER LEONARDO *et al.* *Litigio estructural en América Latina: génesis y tendencias del constitucionalismo progresista*, Bogotá, Universidad Sergio Arboleda, 2015, disponible en [<http://repository.usergioarboleda.edu.co/bitstream/handle/11232/930/Litigio%20estructural%20América%20Latina.pdf?sequence=1&isAllowed=y>].

LATORRE IGLESIAS, EDIMER LEONARDO y EDUIN JOSÉ TAMAYO GUIASO. *Participación ciudadana y democracia experimentalista en la Constitución Política de 1991: análisis de una realidad local en Colombia*. Bogotá: fondo de publicaciones Universidad Sergio Arboleda, 2015, disponible en [<http://repository.usergioarboleda.edu.co/bitstream/handle/11232/933/Participación%20ciudadana%20y%20democracia.pdf?sequence=1&isAllowed=y>].

LECKIE, SCOTT. “Nuevas tendencias en la restitución de la vivienda y la propiedad”, en *El Otro Derecho*, n.ºs 31 y 32, 2004, pp. 81 a 150, disponible en [<http://doczz.es/doc/2957286/nuevas-tendencias-en-la-restitución-de-la-vivienda-y-la-p...>].

LEDERACH, JOHN PAUL. *Construyendo la paz, reconciliación sostenible en sociedades divididas*, Bilbao, Bakeaz, Centro Documentación Estudios para la Paz, 2007, disponible en [http://www.academia.edu/10033463/Lederach_-_Construyendo_la_paz_Reconciliación_sostenible_en_sociedades_divididas].

LEGRAND, CATHERINE. “De las tierras públicas a las propiedades privadas: acaparamiento de tierras y conflictos agrarios en Colombia. 1870-1936”, *Lecturas de Economía*, n.º 13, 1984, pp. 14 a 50, disponible en [<http://aprendeenlinea.udea>].

edu.co/revistas/index.php/lecturasdeeconomia/article/view/18553/15930].

LEMAITRE RIPOLL, JULIETA. “Fetichismo legal: Derecho, violencia y movimientos sociales en Colombia”, San José de Puerto Rico, Editores del Puerto, 2007, disponible en [http://www.academia.edu/3862440/LEMAITRE_RIPOLL_J._Fetichismo_legal_derecho_violencia_y_movimientos_sociales_en_Colombia_en_Derecho_y_pobreza_Editores_del_Puerto_Puerto_Rico_2007_Págs_83-96].

Ley de 13 de octubre de 1821, en *Leyes de 1821*, disponible en [http://www.bdigital.unal.edu.co/21/34/leyes_de_1821.pdf].

Ley 22 de mayo de 1826, en *Colección de las leyes dadas por el Congreso Constitucional de la República de Colombia en las sesiones de los años 1825 i 1826*, Bogotá, Imprenta de P. Cubides, s. f., disponible en [<https://archive.org/details/coleccionde-lasle00colo>].

Ley de 20 de abril de 1838, en *Colección de las leyes i decretos expedidos por el Congreso Constitucional de la Nueva Granada en el año de 1838*, Bogotá, Imprenta José Antonio Cualla, s. f., disponible en [<https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=mdp.35112103354223;view=1up;seq=7>].

Ley de 29 de abril de 1848 en *Leyes i decretos expedidos por el Congreso Constitucional de la Nueva Granada en el año de 1848*, Bogotá, Imprenta de M. S. Caicedo y Compañía, 1848, disponible en [<https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=mdp.35112103354132;view=1up;seq=7>].

Ley 3 de junio de 1848. *Leyes i decretos expedidos por el Congreso Constitucional de la Nueva Granada en el año de 1848*, Bogotá, Imprenta de M. S. Caicedo y Compañía, 1848, disponible en [<https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=mdp.35112103354132;view=1up;seq=7>].

- Ley 3.^a de 1850, *Diario Oficial*, n.º 5.457, de 31 de agosto de 1882, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30019427>].
- Ley 61 de 24 de junio de 1874, *Diario Oficial*, n.º 3.199, de 1.º de julio de 1874, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1614234>].
- Ley 48 de 28 de agosto de 1882, *Diario Oficial*, n.º 5.457, de 31 de agosto de 1882, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30019427>].
- Ley 56 de 29 de abril de 1905, *Diario Oficial*, n.º 12.346, de 10 de mayo de 1905, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1608710>].
- Ley 110 de 23 de noviembre de 1912, *Diario Oficial*, n.º 14.485, de 19 de marzo de 1912, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1643363>].
- Ley 71 de 24 de noviembre de 1917, *Diario Oficial*, n.º 16.253, de 27 de noviembre de 1917, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1620581>].
- Ley 85 de 19 de noviembre de 1920, *Diario Oficial*, n.º 17.424, de 22 de noviembre de 1920, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1628867>].
- Ley 29 de 9 de noviembre de 1921, *Diario Oficial*, n.º 17.980, de 14 de noviembre de 1921, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1585245>].
- Ley 114 de 30 de diciembre de 1922, *Diario Oficial*, n.º 18.693, de 8 de enero de 1923, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1644783>].
- Ley 100 de 3 de diciembre de 1923, *Diario Oficial*, n.º 19.360, de 10 de diciembre de 1923, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1635737>].

- Ley 47 de 10 de noviembre de 1926, *Diario Oficial*, n.º 20.346, de 13 de noviembre de 1926, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1601311>].
- Ley 52 de 13 de noviembre de 1926, *Diario Oficial*, n.º 20.347, de 15 de noviembre de 1926, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1605862>].
- Ley 74 de 30 de noviembre de 1926, *Diario Oficial*, n.º 20.361, de 1.º de diciembre de 1926, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1622221>].
- Ley 83 de 23 de junio de 1931, *Diario Oficial*, n.º 21.735, de 10 de junio de 1931, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1627577>].
- Ley 200 de 30 de diciembre de 1936, *Diario Oficial*, n.º 23.388, de 21 de enero de 1937, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1654991>].
- Ley 100 de 31 de diciembre de 1944, *Diario Oficial*, n.º 25.759, de 6 de febrero de 1945, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1635845>].
- Ley 2.^a de 17 de enero de 1959, *Diario Oficial*, n.º 29.861, de 27 de enero de 1959, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1556842>].
- Ley 135 de 15 de diciembre de 1961, *Diario Oficial*, n.º 30.691, de 20 de diciembre de 1961, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1792699>].
- Ley 1.^a de 26 de enero de 1968, *Diario Oficial*, n.º 32.428, de 12 de febrero de 1968, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1786063>].
- Ley 4.^a de 29 de marzo de 1973, *Diario Oficial*, n.º 33.828, de 13 de abril de 1973 y *Diario Oficial*, n.º 33.854, de 24 de mayo de 1973, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1786293>].

- Ley 5.^a de 29 de marzo de 1973, *Diario Oficial*, n.º 33.828, de 13 de abril de 1973, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1560157>].
- Ley 8.^a de 14 de abril de 1973, *Diario Oficial*, n.º 33.853, de 23 de mayo de 1973, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1563767>].
- Ley 6.^a de 10 de enero de 1975, *Diario Oficial*, n.º 34.244, de 28 de enero de 1975, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1561717>].
- Ley 35 de 19 de noviembre de 1982, *Diario Oficial*, n.º 36.133, de 20 de noviembre de 1982, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1591525>].
- Ley 30 de 18 de marzo de 1988, *Diario Oficial*, n.º 38.264, de 22 de marzo de 1988, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1787345>].
- Ley 50 de 28 de diciembre de 1990, *Diario Oficial*, n.º 39.618, de 1.º de enero de 1991, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1604809>].
- Ley 21 de 4 de marzo de 1991, *Diario Oficial*, n.º 39.720, de 6 de marzo de 1991, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1577376>].
- Ley 70 de 27 de agosto de 1993, *Diario Oficial*, n.º 41.013, de 31 de agosto de 1993, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1620332>].
- Ley 99 de 22 de diciembre de 1993, *Diario Oficial*, n.º 41.146, de 22 de diciembre de 1993, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1635523>].
- Ley 100 de 23 de diciembre de 1993, *Diario Oficial*, n.º 41.148, de 23 de diciembre de 1993, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1635955>].

- Ley 160 de 3 de agosto de 1994, *Diario Oficial*, n.º 41.479, de 3 de agosto de 1994, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1793450>].
- Ley 172 de 20 de diciembre de 1994, *Diario Oficial*, n.º 41.671, de 5 de enero de 1995, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1689191>].
- Ley 387 de 18 de julio de 1997, *Diario Oficial*, n.º 43.091, de 24 de julio de 1997, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1659244>].
- Ley 789 de 23 de diciembre de 2002, *Diario Oficial*, n.º 45.046, de 27 de diciembre de 2002, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1668469>].
- Ley 790 de 27 de diciembre de 2002, *Diario Oficial*, n.º 45.046, de 27 de diciembre de 2002, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1668532>].
- Ley 812 de 26 de junio de 2003, *Diario Oficial*, n.º 45.231, de 27 de junio de 2003, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1668758>].
- Ley 975 de 25 de julio de 2005, *Diario Oficial*, n.º 45.980, de 25 de julio de 2006, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1672044>].
- Ley 1143 de 4 de julio de 2007, *Diario Oficial*, n.º 46.679, de 4 de julio de 2007, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1674792>].
- Ley 1151 de 24 de julio de 2007, *Diario Oficial*, n.º 46.700, de 24 de julio de 2007, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1826567>].
- Ley 1152 de 25 de julio de 2007, *Diario Oficial*, n.º 46.700, de 25 de julio de 2007, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1695876>].

- Ley 1133 de 9 de abril de 2007, *Diario Oficial*, n.º 46.595, de 10 de abril de 2007, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1674658>].
- Ley 1448 de 10 de junio de 2011, *Diario Oficial*, n.º 48.096, de 10 de junio de 2011, disponible en [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1448_2011.html].
- Ley 1450 de 16 de junio de 2011, *Diario Oficial*, n.º 48.102, de 16 de junio de 2011, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1680917>].
- Ley 1561 de 11 de julio de 2012, *Diario Oficial*, n.º 48.488, de 11 de julio de 2012, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1683379>].
- Ley 1669 de 16 de junio de 2013, *Diario Oficial*, n.º 48.853, de 16 de julio de 2013, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30021639>].
- Ley 1731 de 31 de julio de 2014, *Diario Oficial*, n.º 49.229, de 31 de julio de 2014, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1687378>].
- Ley 1757 de 6 de julio de 2015, *Diario Oficial*, n.º 49.565, de 6 de julio de 2015, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30019924>].
- Ley 1776 de 29 de enero de 2016, *Diario Oficial*, n.º 49.770, de 29 de enero de 2016, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30019671>].
- LIBERTI, STEFANO. *Los nuevos amos de la tierra*, Bogotá, Taurus, 2016.
- MACHADO CARTAGENA, ABSALÓN. *El problema de la tierra: conflicto y desarrollo en Colombia*, Bogotá, Debate, 2017.

- MACHADO CARTAGENA, ABSALÓN. *La reforma rural, una deuda social y política*, Bogotá, Centro de Investigaciones para el Desarrollo, 2009 [<http://www.cid.unal.edu.co/cidnews/archivos/ReformaRural.pdf>].
- MAGARRELL, LISA. *Las reparaciones en la teoría y en la práctica*. New York: International Center for Transitional Justice, 2007 [<https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Reparations-Practice-2007-Spanish.pdf>].
- MARTÍNEZ MIGUÉLEZ, MIGUEL. *La nueva ciencia: su desafío, lógica y método*, México D. F., Trillas, 2012.
- MARTÍNEZ ROLDÁN, LUIS. “Los derechos sociales como derechos humanos y como derechos constitucionales”, en ISABEL GARRIDO GÓMEZ (ed.). *Los derechos sociales como una exigencia de justicia. Cuadernos de la democracia y derechos humanos*, pp. 113 a 142, Madrid, Universidad de Alcalá, 2009.
- MENDIETA, MAXIMILIANO. *¿Extracción de hidrocarburos en el territorio guaraní ñandeva: ¿Qué pasa con los derechos de los pueblos indígenas?*, en CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_/2].
- MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. *ABC para jueces en materia de restitución de tierras. Ley 1448 de 2011*, Bogotá, Ministerio de Agricultura y desarrollo Rural, 2012, disponible en [<https://www.restituciondetierras.gov.co/documents/10184/227457/ABC.pdf/96b6eb53-16c4-42bc-8a0f-8be383c05c58>].
- MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA y UNIVERSIDAD DE LOS ANDES. *Valoración económica ambiental en la zona carbonífera del Cesar que comprende los municipios de Becerril, Agustín Codazzi, Chiriguaná, El Paso y La Jagua de Ibirico*, 2010.

- MINISTERIO DEL INTERIOR DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. “Dirección de consulta previa”, Bogotá, Ministerio del Interior, 10 de diciembre de 2013, disponible en [http://www.upme.gov.co/Memorias%20Convocatoria%20Redes%20de%20Alto%20Voltaje/MININTERIOR_CONSULTA-PREVIA.pdf].
- MIRALLES, ANA MARÍA. *Periodismo, opinión pública y agenda ciudadana*, Medellín, Universidad Pontificia Bolivariana, 2017.
- MOORE JR., BARRINGTON. *Los orígenes sociales de la dictadura y de la democracia: el señor y el campesino en la formación del mundo moderno*, Barcelona, Ariel, 2015.
- MURCIA RIAÑO, DIANA MILENA. “Revisión crítica del derecho a la consulta previa de proyectos y sus procedimientos”, en *Semillas*, n.º 57, pp. 54 a 59, disponible en [<http://www.semillas.org.co/es/revisi>].
- NAKIGANDA, IDA. “La exploración del significado de la participación comunitaria en Uganda”, en CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_/2].
- NASH ROJAS, CLAUDIO. *Las reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1988-2007)*, Santiago de Chile, AECID y Universidad de Chile, 2009, disponible en [<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r15428.pdf>].
- NASH ROJAS, CLAUDIO. *Seminario Reparación del daño por violación a los derechos humanos*, México D. F., Universidad Iberoamericana y Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2005.
- NEGRETE MONTES, RODRIGO E. “Derechos, minería y conflictos. Aspectos normativos”, en LUIS JORGE GARAY SALAMANCA (dir.). *Minería en Colombia. Derechos, políticas públicas y gobernanza*, pp. 23 a 50, Bogotá, Contraloría General de la República,

2013, disponible en [<http://observatoriofiscal.contraloria.gov.co/Publicaciones/Miner%C3%ADa%20en%20Colombia%20Derechos,%20Pol%C3%ADticas%20P%C3%ABlicas%20y%20Gobernanza.pdf>].

NORTH, DOUGLASS C. *Instituciones, cambio institucional y desempeño económico*, España, Fondo de Cultura Económica, 2012.

OBSERVATORIO DE CONFLICTOS AMBIENTALES-UNIVERSIDAD NACIONAL –OCA-IDEA–. *Conflictos Ambientales en Colombia*, 2018, disponible en [https://conflictos-ambientales.net/oca_bd/].

OBSERVATORIO DE DROGAS DE COLOMBIA, portal disponible en [<http://www.odc.gov.co/PUBLICACIONES>].

OLIVEROS AYA, CÉSAR y MISAEL TIRADO ACERO. *La niñez en el conflicto armado: Una mirada desde la sociología jurídica y la semiótica del cine*, Bogotá, Universidad Militar Nueva Granada, 2012.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS –ONU–. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas, Asamblea General, 13 de septiembre de 2007, disponible en [<https://www.un.org/development/desa/indigenous-peoples-es/declaracion-sobre-los-derechos-de-los-pueblos-indigenas.html>].

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS –ONU–. “Manual sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de refugiados y personas desplazadas. Aplicación de los ‘Principios Pinheiro’”, marzo de 2007, disponible en [https://www.ohchr.org/Documents/Publications/pinheiro_principles_sp.pdf].

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS –ONU–. Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, A/RES/60/147, 16 de diciembre de 2005, disponible en

[<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/remedyandrepairation.aspx>].

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS –ONU–. “Víctimas en Colombia”, *Humanum Colombia*, 2016, [<https://humanumcolombia.org>].

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ALIMENTACIÓN –FAO–. “El futuro de la agricultura y la alimentación: tendencias y desafíos”, New York, ONU, 2015, disponible en [<http://www.fao.org/3/a-i6887s.pdf>].

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA –UNESCO–. Declaración Universal de la Unesco sobre la Diversidad Cultural, 2 de noviembre de 2001, disponible en [http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13179&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html].

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO –OIT–. Convenio n.º 169 sobre pueblos indígenas y tribales, Adoptado en Ginebra en la 76.ª reunión CIT de 27 de junio de 1989, disponible en [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312314] y ratificado por Colombia mediante Ley 12 de 22 de enero de 1991, *Diario Oficial*, n.º 39.640, de 22 de enero de 1991, disponible en [<http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1568638>].

ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA –ONIC–. *El derecho fundamental a la consulta previa de los Pueblos Indígenas en Colombia*, Bogotá, Antropos, 2011, disponible en [<http://www.onic.org.co/canastadesaberes/113-cds/publicaciones/derechos/1880-el-derecho-fundamental-a-la-consulta-previa-de-los-pueblos-indigenas-en-colombia>].

OSPINA RESTREPO, JUAN MANUEL. “La irrupción de proyectos empresariales capitalistas en comunidades rurales tradicionales”, en JUAN CARLOS HENAO y ANA CAROLINA GONZÁLEZ ES-

- PINOSA. *Minería y comunidades: impactos, conflictos y participación ciudadana*, Bogotá, Externado, 2016.
- OSTROM, ELINOR. *El gobierno de los bienes comunes: la evolución de las instituciones de acción colectiva*, México D. F., Fondo de Cultura Económica, 2000.
- OXFAM INTERNATIONAL. *Desterrados*, 2016, disponible en [www.oxfam.org].
- PADILLA ORMEÑO, CÉSAR. “Minería y conflictos sociales en América Latina”, en CATALINA TORO PÉREZ, JULIO FIERRO MORALES, SERGIO CORONADO DELGADO y TATIANA ROA AVENDAÑO (eds.). *Minería, territorio y conflicto en Colombia*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2012.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, GREGORIO. *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*, Madrid, Universidad Carlos III, 1995.
- PÉREZ LUÑO, ANTONIO ENRIQUE. *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*, Madrid, Tecnos, 2010.
- POLANYI, KARL. *The great transformation: the political and economic origins of our time*, Boston, Beacon Press, 1994, disponible en [http://inctped.ie.ufrj.br/spiderweb/pdf_4/Great_Transformation.pdf].
- PUGA, MARIELA. *Litigio y cambio social en Argentina y Colombia*, Buenos Aires, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales –CLACSO–, 2012, disponible en [https://www.researchgate.net/publication/251231636_Puga_Mariela_-_Litigio_y_Cambio_Social_en_Argentina_y_Colombia].
- PUYANA, AURA MARÍA (comp.). *Consulta previa y modelos de desarrollo: juego de espejos*, Bogotá, Gente Nueva, 2016, disponible en [http://www.academia.edu/31353407/Consulta_Previa_y_Modelos_de Desarrrollo_Juego_de_espejos._Reflexiones_a_propósito_de_los_25_años_del_Convenio_169_de_la_OIT].

- RETTBERG, ANGELIKA. “Ley de víctimas en Colombia: un balance”, *Revista de Estudios Sociales*, n.º 54, 2015, pp. 185 a 188, disponible en [<https://revistas.uniandes.edu.co/doi/full/10.7440/res54.2015.14>].
- REYES POSADA, ALEJANDRO. *La reforma rural para la paz*, Bogotá, Debate, 2016.
- RITZER, GEORGE. *La globalización de la nada*, Barcelona, Editorial Popular, 2006.
- RITZER, GEORGE. *La globalización de la nada*, Madrid, Editorial Popular, 2007.
- RITZER, GEORGE. *La Macdonaldización de la sociedad*, Barcelona, Editorial Popular, 2006.
- RODRÍGUEZ GARAVITO, CÉSAR. “El futuro de los derechos humanos: de la vigilancia a la simbiosis”, *Sur Revista Internacional de Derechos Humanos*, vol. 11, n.º 20, junio-diciembre de 2014, disponible en [https://cdn.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_730.pdf].
- RODRÍGUEZ GARAVITO, CÉSAR. “Ethnicity.gov: Global Governance, Indigenous Peoples, and the Right to Prior Consultation in Social Minefields”, en *Indiana Journal of Global Legal Studies*, vol. 18, n.º 1, enero de 2011, disponible en [<http://burawoy.berkeley.edu/Public%20Sociology,%20Live/Rodriguez.Global%20Governance.pdf>].
- RODRÍGUEZ GARAVITO, CÉSAR (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_/2].
- ROJAS-PÁEZ, GUSTAVO y ANDRÉS MAURICIO GUZMÁN RINCÓN. “¿Más allá de la justicia correctiva?: potencialidades de la restitución de tierras en la superación de los conflictos ar-

mados”, en *Opinión Jurídica*, vol. 15, n.º 29, 2016, pp. 21 a 41, disponible en [<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5505801>].

ROTBERG, ROBERT I. y CHRISTOPHER CLAPHAM. *Los Estados fallidos o fracasados: un debate inconcluso y sospechoso*, Buenos Aires, Siglo del Hombre Editores, 2008.

RUDAS LLERAS, GUILLERMO. “Revisando el debate sobre renta minera y Government take: el carbón a gran escala en Colombia”, en LUIS JORGE GARAY SALAMANCA (dir.). *Minería en Colombia: Daños ecológicos y socio-económicos y consideraciones sobre un modelo minero alternativo*, Bogotá, Contraloría General de la República, 2014, disponible en [https://redjusticialcolombia.files.wordpress.com/2014/08/libro-mineria_vol-iii_serie-final.pdf].

RUDAS LLERAS, GUILLERMO y JORGE ENRIQUE ESPITIA ZAMORA. “La paradoja de la minería y el desarrollo. Análisis departamental y municipal para el caso de Colombia”, en LUIS JORGE GARAY SALAMANCA (dir.). *Minería en Colombia. Institucionalidad y territorio, paradojas y conflictos*, Bogotá, Contraloría General de la República, 2013, disponible en [<https://redjusticialcolombia.files.wordpress.com/2014/01/mineria-en-colombia-contraloria-vol-ii.pdf>].

SÁNCHEZ, NELSON CAMILO y RODRIGO UPRIMNY YEPES. “Propuestas para una restitución de tierras transformadora”, en *Tareas pendientes: Propuestas para la formulación de políticas públicas de reparación en Colombia*, Bogotá: Centro Internacional para la Justicia Transicional, 2010, disponible en [<https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Colombia-Tareas-Pendientes-2010-Spanish.pdf>].

SANDEL, MICHAEL. *Lo que el dinero no puede comprar: Los límites morales del mercado*, Barcelona, Debate, 2013.

SAYAS CONTRERAS, RAFAELA ESTER. “Justicia Transicional y Ley de víctimas. Una aproximación desde las políticas públicas”,

en Cuadernos de Políticas Públicas, vol. 1, n.º 3, diciembre de 2011, disponible en [http://ipreg.unicartagena.edu.co/photodownloadpap/cuadernos-de-politicas-publicas/Cuaderno_diciembre-1_2011.pdf].

SCHUMPETER, JOSEPH. *Capitalismo, socialismo y democracia*, Barcelona, Folio, 1996.

TIRADO ACERO, MISAEL. *El esclavo en el espejo de la “modernidad” o su autocolonialismo*, Bogotá, Universidad Militar Nueva Granada-Legis, 2011.

TIRADO ACERO, MISAEL. “La sociología jurídica desde sus fundamentos sociológicos”, en *Revista Prolegómenos-Derechos y Valores*, vol. XIII, n.º 25, 2010, pp. 277 a 298 disponible en [<http://www.redalyc.org/pdf/876/87617271016.pdf>].

TIRADO ACERO, MISAEL. *La política antidrogas. Nuevos horizontes de cambio en el control de la oferta y la demanda*, Bogotá, Universidad Católica, 2016.

TIRADO ACERO, MISAEL. “La protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes frente a la legitimidad del Estado”, en ODUBER ALEXIS RAMÍREZ ARENAS (comp.). *Justicia Constitucional*, t. II, Bogotá, Universidad Santo Tomás - Editorial Ibáñez, 2017, disponible en [<https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/4249/Vilma%20S.%20Moreno%20%C3%ADaz%202017.pdf?sequence=1>].

TIRADO ACERO, MISAEL; BERNARDO PÉREZ SALAZAR y LUZ ANGÉLICA VIZCAINO SOLANO. *Las drogas: políticas nacionales e internacionales de control. Una introducción crítica*, Bogotá, Universidad Católica de Colombia, 2015.

TIRADO ACERO, MISAEL; OMAR HUERTAS DÍAZ y JOSÉ SAÚL TRUJILLO GONZÁLEZ. *Niños, niñas y adolescentes en el marco del conflicto armado. 1985-2015*, Sabaneta, Unisabneta, 2015.

- TIRADO ACERO, MISAEL; WILMER PEÑA y CARLOS MARTÍN CARBONELL HIGUERA. *La investigación jurídica y sociojurídica: Precisiones y claves*, Bogotá, Universidad Militar Nueva Granada Periódicas, 2010.
- TORO PÉREZ, CATALINA; JULIO FIERRO MORALES, SERGIO CORONADO DELGADO y TATIANA ROA AVENDAÑO (eds.). *Minería, territorio y conflicto en Colombia*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2012.
- TORRES BOBADILLA, ANDREA y JOHANA ROCHA GÓMEZ. *El Carbón de Colombia: ¿Quién Gana? ¿Quién Pierde? Minería, Comercio global y Cambio climático*, Bogotá, Centro de Estudios para la Justicia Social Tierra Digna, 2015, [<http://tierradigna.org/pdfs/informe-carbon.pdf>].
- TORRES GUTIÉRREZ, JORGE IVÁN *et al.* *La explotación ilícita de recursos minerales en Colombia*, 2005, Bogotá, Contraloría General de la República, disponible [http://cinto.invemar.org.co/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/734969e7-87ca-4555-9638-0a116007e064/Torres-Gutierrez,%20J.%20et%20al.%202013.pdf?ticket=TICKET_a9c7bf30810bcb3e-8759c10297e8d06a8bcf9016].
- TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS. Proceso 700013121001-2012-00094-00 (2013).
- TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS. Sentencia de 25 de abril de 2013.
- TRUJILLO GONZÁLEZ, JOSÉ SAÚL. “NNA desvinculados del conflicto armado colombiano”, en MISAEL TIRADO ACERO, OMAR HUERTAS DÍAZ y JOSÉ SAÚL TRUJILLO GONZÁLEZ. *Niños, niñas y adolescentes en el marco del conflicto armado. 1985-2015*, Sabana, Unisabeneta, 2015.

- UNIDAD DE PLANEACIÓN MINERO ENERGÉTICA –UPME–. *Plan energético nacional Colombia: ideario energético 2050*, 2015, disponible en [http://www.upme.gov.co/docs/pen/pen_idearioenergetico2050.pdf].
- UNIDAD DE RESTITUCIÓN Y GESTIÓN DE TIERRAS DESPOJADAS. Acuerdo 21 de 25 de marzo de 2015, disponible en [<https://www.restituciondetierras.gov.co/documents/10184/565178/Acuerdo+21+de+2015+Reglamento+Atención+Ocupantes+Secundarios.PDF/3be88ab3-0ceb-4709-8241-77e54dd92b07>].
- ULLOA, ASTRID y SERGIO CORONADO (eds.). *Extractivismos y posconflicto en Colombia: retos para la paz territorial*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2016
- UPRIMNY YEPES, RODRIGO; INÉS MARGARITA UPRIMNY YEPES y Óscar PARRA VERA. *Módulo de Formación Judicial. Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario*. Colombia: Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Fundación Social. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2008, disponible en [http://www.academia.edu/10041137/Módulo_de_formación_autodirigida_en_derechos_humanos_y_derecho_internacional_humanitario].
- VALENCIA, LEÓN y ALEXANDER RIAÑO. *La minería en el posconflicto: un asunto de quilates*, Bogotá, Ediciones B, 2017.
- VALERO, DANIEL. “Consulta previa a comunidades enreda proyectos de desarrollo”, Bogotá, *El Tiempo*, 25 de febrero de 2012, disponible en [<http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-11220667>].
- VALLEJO TRUJILLO, FLORELIA. “El proceso de consulta previa en los fallos de la Corte Constitucional colombiana”, *Estudios Constitucionales*, año 14, n.º 2, 2016, pp. 143 a 182, disponible en [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002016000200005].

“Vargas Lleras propone hacer una ley estatutaria para reformar consultas previas”, Cali, *El País*, 26 de enero de 2018, disponible en [<https://www.elpais.com.co/elecciones/elecciones-presidenciales/vargas-lleras-propone-hacer-una-ley-estatutaria-para-reformar-consultas-previas.html>].

“Vargas Lleras propone reglamentar las consultas previas”, Cartagena, *El Universal*, 26 de enero de 2018, disponible en [<http://www.eluniversal.com.co/colombia/vargas-lleras-propone-reglamentar-las-consultas-previas-270921>].

VEBLEN, THORSTEIN. *Teoría de la clase ociosa*, Barcelona, Alianza Editorial, 2014.

VERAMENDI, MARÍA. *La Oroya: Una dolorosa espera por justicia*, en CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_/2].

VILLA GÓMEZ, JUAN DAVID y ALFONSO INSUASTY RODRÍGUEZ. “Significados en torno a la reparación, la ayuda humanitaria, la indemnización y la restitución en víctimas del conflicto armado en el municipio de San Carlos”, *El Ágora USB*, vol. 15, n.º 2, 2015, pp. 419 a 445, disponible en [<https://revistas.usb.edu.co/index.php/Agora/article/view/1623/1433>].

VIVIESCAS CABRERA, RAÚL; CARLOS AGUDELO GÓMEZ y JOSÉ PARRA VEGA, “Efectos del postconflicto: Una mirada crítica desde los derechos humanos”, en *Vis Iuris. Revista de Derecho y Ciencias Sociales*, vol. 2, n.º 4, 2015, pp. 81 a 94, disponible en [<https://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/visiuris/article/view/977>].

WALDMAN, PETER. *Guerra civil y anomia en Colombia*, Bogotá, Grupo Editorial Norma, 2006.

- WALLENSTEIN, IMMANUEL. *Impensar las ciencias sociales*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2007.
- WEBER, MAX. *Economía y sociedad*, México D. F., Fondo de Cultura Económica, 2014.
- WICOMB, WIMIEN. “Los límites del derecho: las luchas de los pescadores tradicionales de Hobeni”, en CÉSAR RODRÍGUEZ GARAVITO (coord.). *Extractivismo versus derechos humanos. Crónicas de los nuevos campos minados en el Sur Global*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2016, disponible en [https://issuu.com/sigloxxieditores/docs/rodr_guez_garavito_extractivismo_/2].
- WORLD WILDLIFE FUND –WWF–. *Informe Planeta Vivo*, 2008, disponible en [http://assets.wwf.es/downloads/informe_planeta_vivo_2008.pdf].

LOS AUTORES

Ómar JAVIER CONTRERAS SOCARRAS. Abogado de la Universidad del Norte, Especialista en Derecho Administrativo de la Universidad Santo Tomás, Magíster en Derecho de la Universidad Sergio Arboleda. *e-mail*: [omarc04@hotmail.com].

EDIMER LEONARDO LATORRE IGLESIAS. Posdoctor en Educación, Ciencias Sociales e interculturalidad, Doctor en Sociología Jurídica e Instituciones Políticas, Investigador *Senior* de Colciencias. Es docente de tiempo completo de la Universidad del Atlántico e investigador del grupo Goffman adscrito al programa de Sociología de la Facultad de Ciencias Humanas de la misma Universidad. Contacto: [edimerlatorre@mail.uniatlantico.edu.co].

ANDREA RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ. Abogada de la Universidad Sergio Arboleda Seccional Santa Marta. Estudiante de la Maestría en Derecho de la Universidad Sergio Arboleda Seccional Santa Marta.

Joven Investigadora adscrita al Grupo de Investigación JOAQUÍN AARÓN MANJARRÉS de la Escuela de Derecho “Rodrigo de Bastidas” de la Universidad Sergio Arboleda Seccional Santa Marta. Contacto: [andrea.rodriquezfer@usa.edu.co].

RAFAELA SAYAS CONTRERAS. Abogada, docente investigadora de la Universidad de Cartagena, PhD. en Sociología de la Universidad de Belgrano (Argentina), Maestría en Derecho de la Universidad Nacional de Colombia, Directora del Grupo de Investigación Conflicto y Sociedad, Categoría A, Colciencias. Contacto: [rafaelaester@gmail.com].

MISAEEL TIRADO ACERO. Posdoctor en Derecho, Doctor en Sociología Jurídica e Instituciones Políticas, Especialista en Economía, Especialista en Evaluación Social de Proyectos, Investigador *Senior* de Colciencias. Es docente de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada. Integrante del Grupo Red de Estudios Sociojurídicos y Políticas Públicas, línea de investigación en derecho penal, política criminal y criminología. Contacto: [misael.tirado@unimilitar.edu.co].

JUAN CARLOS VÉLEZ BAENA. Abogado de la Universidad Gran Colombia, Especialista en Derecho Administrativo de la Universidad de Caldas, docente de la Universidad del Quindío y de la Universidad Antonio Nariño. Contacto: [transeunte7@gmail.com].



Editado por el Instituto Latinoamericano de Altos Estudios –ILAE–,
en noviembre de 2018

Se compuso en caracteres Cambria de 12 y 9 ptos.

Bogotá, Colombia

