



Obstáculos y retos en la restitución de tierras para las mujeres.

Una mirada a la Ley 1448 de 2011 desde la experiencia de las mujeres víctimas de abandono forzado y despojo de tierras en el marco del conflicto armado colombiano

Obstáculos y retos en la restitución de tierras para las mujeres.

Una mirada a la Ley 1448 de 2011 desde la experiencia de las mujeres víctimas de abandono forzado y despojo de tierras en el marco del conflicto armado colombiano.

En junio del año 2011 el Congreso de la República aprobó la Ley 1448, *“por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno”*, también conocida como Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Aunque con algunos vacíos, esta iniciativa constituye un significativo avance en el reconocimiento de las víctimas del conflicto armado interno en Colombia, y de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación integral.

Entre las diversas medidas que contempla la Ley para avanzar hacia ese reconocimiento, se destacan aquellas dirigidas a garantizar la restitución de las tierras, a quienes con ocasión del conflicto armado interno las hubieren abandonado, o hubieren sido despojadas de ellas. En ese sentido, establece un procedimiento especial, dotado de garantías específicas para quienes pretenden la restitución de sus tierras, al tiempo que origina una oferta institucional dirigida a atender a la población víctima de este flagelo.

Por otra parte, la Ley 1448 de 2011, consagra medidas para la atención diferencial y preferente de ciertos grupos de población, que como consecuencia de los patrones tradicionales de discriminación presentes en la sociedad colombiana, se encuentran en condiciones de especial vulnerabilidad, experimentando variados obstáculos para la reivindicación de sus derechos. Entre estos grupos se encuentran las mujeres, quienes por cuenta de la histórica exclusión de los espacios económico, social, político y cultural en el país, sufren de manera desproporcionada los impactos del conflicto.

De esta manera, la Ley 1448 de 2011, se erige como un cuerpo normativo con la capacidad de contribuir positivamente en el restablecimiento de los derechos de las mujeres víctimas de violencias en el marco del conflicto armado en el país, especialmente, de aquellas que han sido víctimas del abandono forzado o despojo de sus tierras; y se constituye como una oportunidad para garantizar el acceso real y efectivo de las mujeres al derecho sobre la tierra, en condiciones de igualdad con los varones, y al derecho individual a la propiedad que históricamente les han sido negado.

Sin embargo, 4 años después de la aprobación de la Ley, se encuentra que la restitución de tierras a las mujeres en el país enfrenta enormes retos y obstáculos que obedecen principalmente a:

- El penoso desconocimiento que existe sobre las particularidades que presenta el relacionamiento de las mujeres con la tierra, como de los obstáculos a los que tradicionalmente se enfrentan para el cabal ejercicio de sus derechos sobre la misma.
- El persistente trato discriminatorio hacia las mujeres y el apego a las formalidades propias del derecho y a la legislación ordinaria, por parte de los/las funcionarios/as encargados/as de la implementación de la Ley 1448 de 2011.
- Los vacíos y deficiencias que presenta la Ley 1448 de 2011 y el marco normativo que la reglamenta.

La conjugación de estos tres factores ha impedido que la restitución de tierras a las mujeres en el país haya avanzado hasta este momento de la manera en que se esperaba, y de llegar a mantenerse, representaría desaprovechar la oportunidad histórica de superar los patrones tradicionales de discriminación que han impedido la realización de los derechos de las mujeres.

Por lo tanto, es una necesidad de primer orden, proceder a identificar los principales retos y

obstáculos que hasta este momento enfrenta la restitución jurídica y material de tierras para las mujeres en el país, y adoptar de manera pronta y oportuna las soluciones y correctivos que sean necesarios para su superación.

Para contribuir en este propósito, la Casa de la Mujer, como organización feminista, con amplia experiencia de trabajo en la defensa de los derechos humanos de las mujeres y en el acompañamiento y orientación a mujeres víctimas, en distintos territorios del país, especialmente aquellas que han sido víctimas de abandono forzado y despojo de tierras; se ha dado a la tarea de hacer seguimiento a los avances, estancamientos y retrocesos en los procesos de restitución de tierras en el país, en lo que tiene que ver con la restitución real y efectiva a las mujeres. El cumplimiento de esta labor, la ha llevado a establecer una interlocución permanente con las autoridades responsables, emprender un juicioso análisis y estudio de las sentencias proferidas por los jueces de restitución de tierras, y participar en diferentes escenarios en los que se debaten dichos temas.

Producto de esta labor, la Casa de la Mujer presenta a continuación, los hallazgos relacionados con los principales retos y obstáculos que enfrenta la restitución de tierras a las mujeres víctimas de abandono forzado y despojo de tierras en el marco de la aplicación de la Ley 1448 de 2011.

El presente documento consta de dos partes; en la primera, se presenta de manera general, el tradicional relacionamiento de las mujeres con la tierra, haciendo especial énfasis en su posición frente a la propiedad, la tenencia de bienes inmuebles rurales y los impactos del conflicto armado interno en esta; en la segunda, se hace referencia a las dificultades que presenta la implementación de la Ley 1448 de 2011 y que afectan de manera especial el acceso real y efectivo de las mujeres a la restitución. En este apartado se identifican los obstáculos que se registran en el curso de la etapa administrativa y aquellos que se evidencian en el curso de la etapa judicial.

1. La relación de las mujeres en Colombia con la propiedad: desventajas y afectaciones.

La prevalencia y persistencia en la sociedad colombiana de patrones estructurales de discriminación, opresión y subordinación de las mujeres, ha significado su exclusión de la vida social, económica, cultural y política del país. La opresión que han tenido que soportar las ubica en una situación de desventaja e injusticias, que se ha traducido en el desconocimiento y vulneración de sus derechos, entre estos, el derecho a la propiedad, en particular de bienes inmuebles.

Tal como fue reconocido por la Corte Constitucional colombiana en el Auto 092 de 2008, la relación de las mujeres con la propiedad ha estado mediada por factores relacionados con preferencias masculinas en la herencia, privilegios de los varones en la institución matrimonial, los tradicionales obstáculos que enfrentan para acceder a un patrimonio propio -que les permita a su vez participar en el mercado inmobiliario como compradoras-, y los sesgos masculinos en los programas estatales de distribución de la tierra; hace que persista en el país una profunda desigualdad entre varones y mujeres, en la distribución de la propiedad de bienes inmuebles urbanos y rurales. Esta situación ha puesto a las mujeres en una posición de desventaja y asimetría frente a la propiedad, especialmente las de zonas rurales y marginales donde la discriminación y opresión son aún mayores.

La relación entre las mujeres y la propiedad, especialmente en el ámbito rural, ha estado mediada por la de su compañero de sexo masculino. En consecuencia, su derecho a la propiedad ha recibido poco reconocimiento social, y ha sido opacado por enfoques basados en la familia, como unidad a la que se dirigen las políticas públicas. Esto a la vez, ha contribuido a desconocer el papel de las mujeres en la agricultura y particularmente en las economías campesinas.

La histórica opresión, subordinación y exclusión de las mujeres, y sus repercusiones en el goce efectivo de sus derechos, entre estos el derecho individual a la propiedad, se exagera en el marco del conflicto armado. Lo anterior, por cuanto los patrones culturales ordinarios preexistentes son potenciados, explotados, capitalizados y degenerados por los actores que toman parte en la confrontación armada. Así, la violencia ejercida en este contexto, afecta de manera diferencial y agudizada a las mujeres.

Conforme al mencionado Auto de la Corte Constitucional, en el contexto del conflicto armado interno, las mujeres experimentan riesgos y vulnerabilidades específicas que no son compartidas por los varones, y que se constituyen en causas de desplazamiento forzado de las mujeres, a la vez que les genera impactos materiales y psicológicos que afectan sus vidas y las de sus familias. De otro lado, el desplazamiento forzado tiene un impacto desproporcionado en términos cuantitativos y cualitativos en las mujeres, que conlleva a serias y graves violaciones a sus derechos humanos.

Uno de los riesgos y vulnerabilidades a los que se enfrentan específicamente las mujeres en el marco del conflicto armado interno, y que se configura como una de las causas directas e inmediatas de su desplazamiento forzado, lo constituye el riesgo de ser despojadas de su patrimonio y de sus tierras, con mayor facilidad por parte de los actores armados. La tradicional relación de las mujeres con la propiedad las ubica en una situación de indefensión jurídica que conlleva a un mayor riesgo de *“ser despojada de su propiedad por los actores armados al margen de la ley, con mayor facilidad que a los hombres, a través de amenazas de hecho y maniobras jurídicas que las mujeres están mal posicionadas para resistir o contrarrestar efectivamente”*¹.

Igualmente, cuando se produce la pérdida de su proveedor económico, quien generalmente es el titular y es quien conoce los derechos sobre la tierra; el desconocimiento de sus de-

1. Colombia. Corte Constitucional. Auto 092 de 2008.

rechos, de los mecanismos para su protección y su mayor vulnerabilidad, facilita el despojo de las mujeres a manos de grupos armados.

La condición de víctimas del desplazamiento forzado contribuye a perpetuar la situación de injusticia que viven las mujeres frente a la propiedad inmueble. Esto, particularmente por dos razones; primero, porque las mujeres víctimas de desplazamiento enfrentan obstáculos agravados en el acceso a la propiedad de la tierra y en la protección de su patrimonio hacia el futuro; y segundo, por el desconocimiento de sus derechos como víctimas del conflicto armado interno, a la verdad, la justicia y la reparación integral.

En cuanto a la primera situación, la Corte Constitucional ha advertido que la política pública de atención a la población desplazada carece de acciones afirmativas orientadas a subsanar la relación inequitativa de las mujeres con la propiedad, especialmente de la propiedad rural; y a promover una igualdad real de oportunidades, a través de la transformación de las condiciones de discriminación y exclusión que originaron el despojo; así como de la capacitación y acompañamiento a mujeres víctimas.

De otro lado, varios factores impiden que las mujeres reivindiquen sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación integral. Entre estos se destacan: (i) la situación de riesgo y amenaza en que se encuentran las víctimas por el accionar de sus victimarios, y por la continuidad del conflicto armado en las regiones, (ii) el desconocimiento de las mujeres víctimas de sus derechos y de los mecanismos y procedimientos para hacerlos efectivos, (iii) la falta de acompañamiento y asesoría por parte de las entidades del Estado, (iv) la falta de capacitación y sensibilización por parte de los/las funcionarios/as encargados/as de atenderla, frente a su situación de vulnerabilidad acentuada, y (v) la falta de garantías judiciales en las zonas apartadas del país, que no cuentan con la presencia de la autoridades estatales o donde las mismas actúan en connivencia con grupos armados ilegales.

Estos obstáculos contribuyen a perpetuar la injusta relación de las mujeres con la propiedad, especialmente porque devienen en la negación del derecho a la reparación integral, que tiene como uno de sus componentes la restitución. La restitución consiste en realizar todas las acciones que propendan por regresar a la víctima a la situación anterior al delito. Para el caso de las mujeres víctimas de despojo, la restitución en principio, se traduciría en la devolución de los bienes abandonados o despojados.

Sin embargo, la restitución individualmente considerada no favorece de suyo el reconocimiento de los derechos de las mujeres víctimas, toda vez que con anterioridad a los hechos victimizantes, como se ha expuesto, la mayoría se encontraba en una posición de asimetría y desventaja frente a la propiedad que favoreció el despojo por parte de los grupos armados, y que conlleva igualmente a que las mujeres no accedan o encuentren limitaciones en la reclamación de sus derechos.

Para el reconocimiento de los derechos de las mujeres víctimas, cobran especial relevancia las garantías de no repetición como componente de la reparación integral, que comprenden medidas dirigidas a asegurar a las víctimas y la sociedad que el crimen ocurrido no volverá a suceder. En el caso de las mujeres desplazadas y despojadas de sus patrimonios, esto implicaría, entre otras, la adopción de medidas dirigidas a desmontar los patrones sociales y culturales que fomentan su discriminación y exclusión, y que permitieron la comisión de ciertos crímenes en su contra, particularmente el desplazamiento y el despojo de su patrimonio.

La experiencia enseña que múltiples acciones contribuyen a esta finalidad, sin embargo, para el caso de las mujeres que abandonaron sus predios o fueron despojadas de ellos forzosamente, se requiere la adopción de acciones afirmativas que se dirijan a contrarrestar el histórico desconocimiento de su derecho a la propiedad y a la tierra y a integrarlas a la economía, especialmente a la actividad agrícola y las economías campesinas.

Entre las acciones afirmativas que cumplen ese propósito se encuentran, entre otras, la titulación prioritaria y autónoma de los predios a las mujeres, independientemente de su condición de jefa de hogar, así como la titulación conjunta con su pareja, y la adopción de medidas idóneas, adecuadas y diferenciales para la protección de los derechos a la vida, la integridad y la seguridad de las mujeres en situación de riesgo y amenaza por la reivindicación de sus derechos. Así mismo, la orientación, atención y asesoría a las mujeres para la reivindicación de sus derechos, por parte de personal calificado y sensible a su situación de vulnerabilidad acentuada, y la flexibilización de la prueba que acredita su condición de víctima y su derecho sobre el predio.

Por último, se hace indispensable que se privilegie a las mujeres en el otorgamiento de créditos y que la restitución se acompañe de capacitación y asistencia técnica y programas de condonación de deudas, con miras a garantizar la participación de las mujeres en las actividades productivas, y a promover la asunción de los roles, cargas y responsabilidades en condiciones dignas y en el marco del respeto a sus derechos humanos.

2. Obstáculos y dificultades en la implementación de la Ley 1448 de 2011, en relación con el acceso real y efectivo de las mujeres a la restitución de tierras.

El proceso de restitución de tierras que establece la Ley 1448 de 2011, consta principalmente de dos etapas. La primera es la etapa administrativa, que le corresponde adelantar a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas (en adelante URT), y cuyo principal objetivo es recibir las solicitudes de restitución de tierras, con el fin de decidir sobre su inscripción en el Registro de Tierras Despojadas o Abandonadas Forzadamente (en adelante Registro de Tierras).

La segunda es la etapa judicial, por la cual, el o la reclamante, a través de la URT, apoderado-a privada, o por sí mismo, previa inscripción en el Registro de Tierras, se dirige al juez

para solicitarle la titulación y entrega del predio que abandonó forzosamente o del que fue despojado. Esta etapa, finaliza con una sentencia por la cual se emiten ordenes dirigidas a las autoridades competentes de materializar la restitución jurídica y material del predio a los/las solicitantes.

A partir del análisis del curso de los procesos de restitución de tierras, y de las decisiones judiciales emitidas hasta la fecha, en relación con las reclamaciones de restitución de tierras de las mujeres víctimas de abandono forzado y despojo, la Casa de la Mujer ha logrado identificar una serie de dificultades y obstáculos que resultan contrarias a la oportunidad que representa la Ley 1448 de 2011, en el reconocimiento de los derechos de las mujeres sobre la tierra, y en la erradicación de los patrones estructurales de discriminación y exclusión que han facilitado su victimización en el desarrollo del conflicto armado.

Los obstáculos y dificultades que se identifican hasta este momento, se presentan en el curso de la etapa administrativa y en el curso de la etapa judicial.

2.2. Obstáculos y dificultades que se presentan en el curso de la etapa administrativa en relación con el trámite de las solicitudes de restitución de las mujeres víctimas de abandono forzado y despojo de tierras.

A continuación se presentan los principales obstáculos y dificultades que se presentan en el curso de la etapa administrativa en relación con el trámite de las solicitudes de restitución de tierras de las mujeres víctimas de abandono forzado y despojo de tierras.

- *Escasa participación de las mujeres víctimas de abandono y despojo de tierras en el trámite de las solicitudes de restitución.*

El seguimiento a la gestión que adelanta la URT, permite concluir que las mujeres presentan

una escasa participación en el trámite de las solicitudes de restitución de tierras. Al consultarle a la URT sobre las cifras de atención desagregadas por sexo, la entidad no dio razón del número de mujeres que han sido atendidas a la fecha, ni a cuántas se les ha dado inicio al trámite de su solicitud, el estado en que se encuentran, el número de mujeres cuyas solicitudes han sido inscritas en el Registro de Tierras, y cuántas solicitudes se han presentado ante los jueces. Al respecto, la experiencia enseña que en el país, son tradicionalmente los varones quienes adelantan las gestiones y trámites para la reclamación de sus derechos ante las autoridades competentes.

Esta situación afecta gravemente la garantía de derechos para las mujeres víctimas de despojo, pues es en el curso de la etapa administrativa, en la cual se acopia la información y documentación en relación con los hechos victimizantes, y se avanza en la identificación de los daños y afectaciones específicas a las víctimas de desplazamiento forzado, abandono y despojo de tierras. Por lo tanto, si son los varones quienes asumen la vocería de las/los integrantes del núcleo familiar, los derechos y las necesidades específicas y especiales de atención y reparación a las mujeres víctimas son completamente desconocidas.

En este sentido, para promover la participación activa de las mujeres en el curso de la etapa administrativa de restitución se sugiere que la URT, promueva la convocatoria y asistencia de las mujeres a las diligencias que se surtan en la etapa administrativa, advirtiendo a los solicitantes que uno de los requisitos para el trámite de la solicitud es la comparecencia de la mujer. En caso de que esta se dificulte, se prevea la posibilidad de que la URT acuda a hacer una visita en el lugar de su residencia o de trabajo.

Igualmente se recomienda que la URT promueva la interlocución permanente con las organizaciones de la sociedad civil que prestan acompañamiento y orientación a mujeres víctimas del conflicto armado, para que por conducto de estas, establezcan contacto directo con las mujeres víctimas de despojo y abandono de tierras, y las convoquen a presentar las

solicitudes de restitución y a participar activamente en el proceso.

- *Indebida identificación del núcleo familiar.*

Una de las funciones de la URT, en el curso de la etapa administrativa, es la identificación del núcleo familiar que estaba constituido al momento en que ocurrieron los hechos victimizantes, y que obligaron a abandonar el predio o que facilitaron el despojo del mismo. La debida identificación del núcleo familiar al momento de los hechos es determinante, pues de esta depende que el predio sea restituido a quien tiene un legítimo derecho sobre el mismo.

No obstante lo anterior, se observa que en la práctica, la URT no ha emprendido una juiciosa labor en la identificación de los núcleos familiares. Esta dificultad se presenta por dos motivos; primero, porque no existen lineamientos que definan qué se entiende por núcleo familiar, ni la URT se encarga de aclararlo a las/los solicitantes; segundo, porque la URT, en el proceso de recopilación de información sobre la/el solicitante, no diferencia el núcleo familiar al momento de los hechos, del núcleo familiar actual.

Las dificultades que se presentan en la identificación del núcleo familiar afecta particularmente a las mujeres, pues siendo los varones quienes tradicionalmente asumen la representación de la familia en el trámite de las actuaciones ante el Estado, voluntaria o involuntariamente, y por la falta de claridad por parte de la URT en este aspecto, a muchas mujeres se les niega su derecho sobre el predio. Si bien puede pensarse que esta situación puede aclararse en vía judicial, lo cierto es que hacerlo de esta forma implicaría desaprovechar una valiosa oportunidad que permite la identificación de las/los solicitantes desde un primer momento, como de los hechos victimizantes, los daños y afectaciones que sufrió cada uno/a, y de quien tiene un interés legítimo frente al predio.

En este sentido, para superar esta dificultad se recomienda que la URT, establezca unos

lineamientos y directrices claros en la definición del concepto de “núcleo familiar” al momento de los hechos victimizantes. Dichos lineamientos deberán ser transmitidos a las/los funcionarios/as encargados/as de dar trámite a las solicitudes de restitución, quienes deberán explicarlo detalladamente y con precisión, indicando las consecuencias que conlleva la indebida presentación de sus integrantes a las/los reclamantes, en el momento que presenten la solicitud de restitución en esa entidad.

Obstáculos y dificultades que se presentan en el curso de la etapa judicial en relación con el trámite de las solicitudes de restitución de las mujeres víctimas de abandono y despojo de tierras.

En el trámite de la etapa judicial se identifican los siguientes obstáculos:

- *La asunción de la representación jurídica de los solicitantes de restitución de tierras por parte de la URT*

Si bien la Ley 1448 de 2011, establece que la solicitud de restitución de tierras (demanda) podrá ser presentada por la URT, por la víctima directamente, o a través de apoderado/a, la práctica enseña que ha sido la URT la que ha asumido la representación jurídica de la mayoría de las víctimas de abandono forzado y despojo en sede judicial. Esta situación encuentra justificación en el hecho de que la restitución de tierras suele ser un proceso costoso y conlleva la recaudación de un gran número de pruebas técnicas y de información a la que tiene un acceso privilegiado la URT.

No obstante las justas razones que explican que el Estado, a través de la URT, asuma la representación de las/los solicitantes de restitución de tierras, lo cierto es que esta situación muchas veces puede ir en contravía de los intereses de las víctimas y limitar el acceso a las medidas que resulten conducentes y pertinentes para garantizar la restitución efectiva y por

dicha vía la reparación integral.

Esto es así, por cuanto en algunos casos, la efectividad de las legítimas reclamaciones de restitución, conlleva la adopción de medidas adicionales a la restitución jurídica y material, que resultan onerosas al Estado, o que incluso pueden ser contrarias a sus intereses en relación con el desarrollo económico y social del país. Piénsese por ejemplo, en el caso de una solicitud de restitución colectiva para una comunidad que tuvo que abandonar sus predios. En este evento, es posible que adicional a la restitución formal y material de los predios, para garantizar el retorno de las/los reclamantes, sea necesario garantizar el acceso a servicios públicos y a la infraestructura que se encuentra ya deteriorada por el paso del tiempo. Lo anterior, supone que además de la titulación y entrega de los predios, como pretensiones, se exija a las autoridades competentes garantizar la construcción y dotación de la escuela, la prestación de los servicios de luz, agua y alcantarillado, y el mejoramiento de la vía que comunica los predios con el casco urbano más cercano.

Teniendo en cuenta que todo lo anterior conlleva gastos que seguramente pueden ser interpretados como contrarios al principio de sostenibilidad fiscal, que la misma Ley consagra, es probable que quienes por parte de la URT, asuman la representación de la víctima, autónomamente, o siguiendo directrices institucionales, se abstengan de presentar al juez esas pretensiones.

Igual situación se presenta en aquellos casos en que sobre el predio se presentaron solicitudes de exploración y explotación minera o de hidrocarburos. La experiencia indica que en estos eventos, la URT se abstiene de solicitar al juez como medida cautelar la suspensión de dichas solicitudes, porque hacerlo atenta contra el desarrollo del sector minero energético, el cual es considerado por el gobierno actual como una locomotora para el crecimiento de la economía.

La asunción de la representación jurídica de los/las solicitantes de restitución de tierras resulta especialmente problemático en el caso de las mujeres, pues de esta manera se estaría limitando la adopción de medidas dirigidas a garantizar la restitución efectiva y transformadora.

En consecuencia, para contrarrestar esta situación, se sugiere que las organizaciones feministas y de mujeres, a través de convenios asociativos con la URT, o en desarrollo de proyectos de cooperación, asuman la representación jurídica de algunos casos específicos asignados por la URT, en los que las solicitantes de restitución de tierras sean mujeres. Sus contribuciones en esta materia serían indispensables para impulsar decisiones con un enfoque diferencial y transformador, que atienda las necesidades específicas de las mujeres víctimas, y contribuya a contrarrestar los patrones de discriminación histórica que han impedido su acceso a la propiedad.

- *La desatención de las situaciones jurídicas subyacentes en el trámite de las reclamaciones de restitución de tierras para las mujeres víctimas.*

El trámite de las solicitudes de restitución de las mujeres víctimas de despojo y abandono forzado de tierras, especialmente, se encuentra condicionado al trámite de procedimientos que resuelvan situaciones jurídicas subyacentes, por medio de las cuales se defina y esclarezca el derecho y la relación de la mujer con el predio. Entre las situaciones jurídicas subyacentes que comúnmente deben resolverse previamente, para el reconocimiento del derecho a la restitución de las mujeres, se encuentran, la declaración de la unión marital de hecho; la declaración de muerte presunta por la desaparición de su compañero o cónyuge; la liquidación de la sociedad conyugal y el trámite de procesos de sucesión.

A pesar de la importancia y carácter determinante del trámite y agotamiento de estos procedimientos para el reconocimiento del derecho a la restitución de las mujeres, se observa

con preocupación que algunos jueces de restitución de tierras, se abstienen de resolver de fondo dichas situaciones, remitiendo para su decisión al juez que ordinariamente conoce dichos asuntos. Lo anterior, ha retrasado considerablemente la restitución jurídica y material de los predios a las mujeres víctimas de abandono y despojo.

Por consiguiente, para subsanar estos inconvenientes, se recomienda declarar la competencia de los jueces y magistrados de restitución de tierras, para resolver de fondo dichos conflictos en la sentencia de restitución, teniendo en cuenta los criterios de flexibilidad probatoria y procedimental contenidos en la Ley 1448 de 2011.

- *La implementación de la legislación civil ordinaria en el trámite de las reclamaciones de restitución de tierras para las mujeres.*

En el curso de la implementación de la Ley 1448 de 2011, se ha observado que la mayoría de las reclamaciones de restitución versan sobre predios rurales de mínimas extensiones que no alcanzan en muchos casos las dimensiones de la Unidad Agrícola Familiar (UAF) del lugar donde se ubica el predio. En otros eventos, se ha identificado que las reclamaciones corresponden a predios baldíos que no habrían sido adjudicados al momento del desplazamiento forzado.

Bajo el entendido de que la restitución de tierras implica la restitución jurídica y material del predio abandonado o despojado, y en franco desconocimiento del carácter transformador que exige la reparación a las víctimas, el proceso de restitución de tierras ha contribuido a consolidar y perpetuar las históricas condiciones de pobreza de la población rural en el país, y en particular de las mujeres víctimas de abandono y despojo.

Esto es así, por cuanto hasta el momento, los jueces se han limitado a restituir el predio que se reclama, sin entrar a valorar si dicha restitución integra el enfoque transformador de las

reparaciones, que estipula la Ley 1448 y sus decretos reglamentarios, y que se dirige a cambiar los esquemas de discriminación y marginación que contribuyeron a la victimización de algunos sectores sociales.

La restitución de predios que no reúnen las calidades y condiciones mínimas para su explotación, bien porque su extensión no lo permite, o porque por sus calidades, su explotación no resulta rentable, no contribuye a transformar dichos esquemas. Esta situación resulta especialmente gravosa para las mujeres reclamantes, pues es habitual que su derecho a la restitución jurídica y material del predio que reclaman, provenga del trámite de la sucesión por la muerte del cónyuge o de algún familiar, por la liquidación de la sociedad conyugal, o por eventos frente a los cuales, deberán compartir o dividir un predio con sus hijos/as u otros familiares, que no reúne las condiciones mínimas para su explotación.

Lo anterior, hace que el proceso de restitución de tierras contribuya a perpetuar la feminización de la pobreza en el país, y a que la relación entre las mujeres y la propiedad continúe mediada por sus lazos y vínculos familiares.

Para hacer frente a esta situación, se recomienda que en aquellos eventos en que se evidencie que la extensión de tierra que corresponda restituir jurídica y materialmente a una mujer víctima, corresponde a una extensión menor a una UAF, en virtud de la reparación transformadora, se decida la restitución a su favor de una UAF.

- *La negación, o en algunos casos, la excesiva carga probatoria que se exige para acceder a la pretensión de la compensación en especie*

El artículo 97 de la Ley 1448 de 2011 contempla la posibilidad de que las víctimas soliciten como pretensión subsidiaria, que les sea entregado un bien de similar característica a aquel que tuvieron que abandonar o del que fueron despojados, siempre que la restitución

material del predio sea imposible por alguna de las siguientes razones:

- a. *“Por tratarse de un inmueble ubicado en una zona de alto riesgo o amenaza de inundación, derrumbe, u otro desastre natural, conforme lo establecido por las autoridades estatales en la materia;*
- b. *Por tratarse de un inmueble sobre el cual se presentaron despojos sucesivos, y este hubiese sido restituido a otra víctima despojada de ese mismo bien;*
- c. *Cuando dentro del proceso repose prueba que acredite que la restitución jurídica y/o material del bien implicaría un riesgo para la vida o la integridad personal del despojado o restituido, o de su familia.*
- d. *Cuando se trate de un bien inmueble que haya sido destruido parcial o totalmente y sea imposible su reconstrucción en condiciones similares a las que tenía antes del despojo”².*

En el caso de las mujeres, es común que se nieguen a la restitución del predio que tuvieron que abandonar o del que fueron despojadas, por ser este el lugar en el que fueron víctimas directas o tuvieron que presenciar graves hechos de violencia; porque sienten temor de regresar; o porque temen que su contacto con el predio desencadene graves afectaciones a su salud mental y estabilidad emocional, o la de sus seres queridos.

Frente a esta situación, se observa con preocupación que algunos jueces han negado su pretensión de que a cambio del predio que solicitan en restitución, se les entregue un predio de similares características, pues consideran que los motivos que se alegan para que proceda la compensación en especie no se enmarcan dentro de ninguna de las causales que contempla la Ley.

En algunos otros casos, los jueces han reconocido que las afectaciones sobre la salud mental y estabilidad emocional de las mujeres, al ser restituido el predio abandonado o despojado, constituye un riesgo para la vida e integridad personal de la víctima, y en tal virtud, sería

2. Colombia. Ley 1448 de 2011.

procedente la compensación en especie. Sin embargo, en estos eventos, las cargas probatorias resultan excesivas, pues se exige entre otras, la valoración médica por parte del Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses (ICMLYCF), o de peritos expertos, que acrediten la afectación que sobre la salud mental y estabilidad emocional representa la restitución del predio abandonado o despojado a la víctima.

La tajante negación de la compensación en especie, como las excesivas exigencias para su reconocimiento, han dado lugar a que las mujeres desistan acceder a la restitución, pues en estos términos, deberán surtir un proceso judicial que a pesar de ser garantista, es dispendioso e impone innumerables cargas, para que les sea restituido un predio del que no podrán disponer en dos años (por expresa disposición de la Ley), y al que tampoco están dispuestas a retornar por ir en contra de su voluntad.

En este sentido, para garantizar el acceso de las mujeres a la restitución, se recomienda que en aquellos casos en que la víctima se niegue a que el predio abandonado o despojado le sea restituido, por considerar que esta situación afecta gravemente su salud mental o emocional, se tenga lo dicho como un hecho notorio, que pueda invocarse sin necesidad de prueba alguna, pues bien es sabido que la gravedad de los hechos de los que han sido víctimas o de los que han tenido que presenciar algunas personas, bien pueden desencadenar esas situaciones. O en su defecto, que se flexibilicen las exigencias probatorias que pretendan demostrar dichas afectaciones.

Aunado a lo anterior, se recomienda que dichas situaciones sean valoradas como un riesgo para la vida y la integridad persona de las mujeres, que hace que la restitución material del predio abandonado o despojado sea imposible, y proceda en consecuencia la compensación en especie, a través de la entrega de un bien inmueble de similares características.

La práctica de pruebas previamente recaudadas en el curso de la etapa administrativa por parte de los jueces de restitución de tierras

El artículo 89 de la Ley 1448 de 2011 dispone que el juez especializado en restitución de tierras: i) tendrá en cuenta los documentos y pruebas aportados con la solicitud; ii) reconocerá el carácter de fidedigno a la pruebas recaudadas por la URT y iii) evitara la duplicidad de las pruebas y la dilación del proceso con la práctica de pruebas que no se consideren pertinentes o conducentes.

No obstante lo anterior, se observa que los jueces en el curso de la etapa judicial, suelen decretar pruebas previamente recaudadas en el curso de la etapa administrativa, situación que conlleva a desestimar el carácter fidedigno que la Ley le confiere a dichas pruebas, retrasa significativamente el curso de los procesos de restitución, y representa la revictimización de las/los solicitantes.

En ese sentido, llama especialmente la atención que los jueces decreten, entre otras, la práctica de interrogatorios de parte a las víctimas, acerca de los hechos materia de la solicitud de restitución. Esta situación, hace que las víctimas revivan el dolor y la angustia que experimentaron al momento de los hechos, lo que conlleva su revictimización, teniendo en cuenta que en varias oportunidades, a partir de su desplazamiento forzado, como en el curso de la etapa administrativa de la solicitud de restitución, han tenido que efectuar dicho relato.

Pero además, en aquellos casos en que se presentan oposiciones a las solicitudes de restitución de tierras, dicha prueba se practica en presencia de los representantes de los opositores, quienes podrán conainterrogar a la víctima.

Con base en el enfoque de acción sin daño, el juez de restitución de tierras podría llegar al conocimiento de los hechos que le fueron presentados en la solicitud de restitución, prescindiendo de los interrogatorios a las víctimas en el curso de la etapa judicial, y en caso de considerarlo imprescindible, deberán verificarse y valorarse las condiciones emocionales de la víctima, consultar su voluntad de acceder a una diligencia en dicho sentido, y en todo

caso procurar la asistencia de profesionales en atención psicosocial en la práctica de las diligencias.

Igualmente, se recomienda que en el curso de los procesos judiciales de restitución de tierras, se esté a lo dispuesto a lo que establece el Título II de la Ley 1448 de 2011, que establece los derechos de las víctimas dentro de los procesos judiciales. Si bien, las normas que integran este título hacen expresa alusión a los derechos de las víctimas dentro de los procesos judiciales, lo cierto es que las mismas deberán hacerse extensivas al trámite judicial del proceso de restitución de tierras.

- *El desconocimiento de los conflictos familiares que comúnmente suscita la reclamación de restitución de tierras por parte de las mujeres.*

El hecho de que las mujeres acudan a solicitar la restitución de tierras conlleva a que se enfrenten a los intereses de otros de sus familiares, que creen tener mejor derecho sobre el predio, o que buscan aprovecharse de las condiciones de especial vulnerabilidad e indefensión en que se encuentran las mujeres en la reclamación de sus derechos. Así pues, es común que la reclamación del predio, suscite conflictos con la ex pareja, la familia política, y en ocasiones con los hijos e hijas.

Los conflictos que se presentan al interior de la familia con ocasión a la solicitud de restitución, dan lugar a que las mujeres desistan de su reclamación, y en ocasiones, puede desencadenar situaciones de riesgo, que exigen de la adopción pronta y oportuna de medidas de protección.

Para hacer frente a esta situación, es importante que en el curso de la etapa administrativa como judicial, se determinen los eventuales conflictos familiares que la solicitud de restitución puede desencadenar, y si se encuentra que la mujer es víctima de cualquier tipo

de violencia, o se encuentra en riesgo inminente de serlo con ocasión a la reclamación, se concedan las medidas de protección establecidas en el artículo 16 de la Ley 1257 de 2008.

- *Restitución de vivienda para las mujeres víctimas.*

Según lo contemplado en la Ley 1448 de 2011, el proceso de restitución de tierras abarca tanto la devolución de las tierras, como la restitución de la vivienda que fue afectada por el abandono o el despojo. En el caso de las mujeres que se encuentran en situación de desplazamiento, la vivienda constituye una necesidad de primer orden, al ser el medio por el cual pueden lograr una estabilidad material de sus condiciones de vida y acceder a un mínimo vital. Ante esto, la Ley, en el artículo 123, prioriza la restitución de vivienda a las víctimas que han sufrido despojo o abandono, perdida o menoscabo de la misma, como consecuencia del conflicto armado, para acceder a los subsidios de vivienda, mejoramiento, construcción en sitio propio y adquisición de vivienda. No obstante, hay profundas dificultades que impiden la realización del acceso a la vivienda.

En este sentido, dependiendo del tipo de sentencia que se dé dentro del proceso, se otorgarán las garantías para restituir la vivienda, de acuerdo al tipo de afectación de este bien. En este aspecto, la Ley contempla que las víctimas tendrán prioridad y acceso preferente a programas de subsidios de vivienda, en las modalidades de mejoramiento, construcción en sitio propio y adquisición de vivienda, de conformidad con lo que se dispone en leyes anteriores, como la Ley 418 de 1997, lo cual constituye un obstáculo, si se tiene en cuenta que los mecanismos creados bajo esta Ley, no han solucionado los problemas de acceso a la vivienda digna para la población víctima de desplazamiento forzado, y no ha contado con la debida diligencia y celeridad, a pesar de que las víctimas de desplazamiento son prioritarias en los programas de vivienda.

Este panorama pone a las mujeres en una alta vulnerabilidad para poder acceder a los subsidios, programas de mejoramiento, adecuación o construcción de vivienda, porque no se contempla la situación de urgencia manifiesta en que se encuentran las mujeres, para agilizar los procesos. Por lo tanto, el hecho de que se priorice a las víctimas en los programas de vivienda, no garantiza la celeridad del proceso, como se ha demostrado hasta ahora, por lo cual esta medida tiende a profundizar la precarización de las mujeres.

Por lo tanto, se propone que la URT, en coordinación con las entidades responsables del acceso a vivienda, dirija planes, programas y subsidios específicamente a mujeres víctimas de despojo o abandono forzado, teniendo en cuenta el carácter prioritario que contempla la Ley 1448 de 2011.