

Una tensión jurídica aún sin resolver: El reconocimiento legal de los segundos ocupantes en la legislación transicional

Por: Jhorman Álvarez Fierro¹ y Alejandro Ronderos Abuchaibe²

“Ustedes tienen la palabra les entregamos las expectativas de gran parte de la población colombiana”³, dijo Jorge Iván González, director del Departamento de Planeación Nacional sobre las cinco líneas generales del Plan Nacional de Desarrollo (PND) 2022 – 2026 que fueron presentadas ante las respectivas comisiones del Senado en el Capitolio Nacional el pasado 21 de febrero de 2023. Así inicia entonces el trámite legislativo del principal “instrumento formal y legal por medio del cual se trazan los objetivos del Gobierno”⁴ para los próximos cuatro años en el país.

La presentación del Proyecto de Ley “Por el cual se expide el PND 2022-2026” denominado “Colombia Potencia Mundial de la Vida”, además de buscar el desarrollo nacional en torno a los ejes de transformación del ordenamiento territorial alrededor del agua, la seguridad humana, justicia social, el derecho humano a la alimentación, la transformación productiva del país, así como la convergencia regional, también busca regular legalmente aspectos de la Ley de Víctimas y de Restitución de Tierras (Ley 1448 de 2011), que no habían sido abordados anteriormente por el legislador, sino por las providencias judiciales de la jurisdicción especializada en restitución, como por la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁵.

Así, en desarrollo del artículo 339 de la Constitución Política de Colombia de 1991, el proyecto de PND propone en su artículo 43, adicionar el *artículo 91A* a la Ley de Víctimas, reconociendo concomitante y

¹ Líder de Procesos judiciales de Arce Rojas Consultores www.arcerojas.com

² Abogado Arce Rojas Consultores www.arcerojas.com

³ Senado de la República, Edwin Gutiérrez, Noticias, Comenzó el trámite del Plan Nacional de Desarrollo en las comisiones económicas de Senado y Cámara, 21 Febrero 2023. URL:

<https://www.senado.gov.co/index.php/el-senado/noticias/4337-comenzo-el-tramite-del-plan-nacional-de-desarrollo-en-las-comisiones-economicas-de-senado-y-camara>

⁴ Portal Web DNP, Plan Nacional de Desarrollo, ¿Qué es el Plan Nacional de Desarrollo?, URL: <https://www.dnp.gov.co/Plan-Nacional-de-Desarrollo>

⁵ PROYECTO DE LEY ____: “Por el cual se expide el plan nacional de desarrollo 2022-2026 ‘Colombia potencia mundial de la vida’”, artículo 3. ejes de transformación del plan nacional de desarrollo

expresamente en la ley a los segundos ocupantes, así como las eventuales medidas transformadoras de atención de las que estos sujetos podrán ser beneficiarios.

Siguiendo el tenor literal de la disposición referente al reconocimiento de los segundos ocupantes y las medidas de las cuales podrán ser beneficiarios, *“Los jueces de la República en aplicación del enfoque de acción sin daño en el marco del proceso de restitución de tierras de la presente Ley, reconocerán la calidad de segundo ocupante a quien tenga condiciones de vulnerabilidad socioeconómica y ejerza una relación material y/o jurídica de propiedad, posesión u ocupación con un predio objeto de restitución, de la cual se deriven sus medios de subsistencia y/o tenga una relación de habitación;”*.

La importancia del presente reconocimiento expreso, manifiesto y deliberado que busca el proyecto de PND, se deriva de la opuesta presunción que tácitamente realizó el legislador en su momento, según el cual, todos los eventuales opositores al interior de los procesos de restitución, serían sujetos vinculados directa o indirectamente con los hechos que jurídica o materialmente, dieron lugar al despojo. Ex - miembros de las FARC o las AUC's, colaboradores de grupos armados al margen de la ley, testaferros y otros calificativos se les puede dar a los individuos que inicialmente el legislador pensó, serían los opositores al interior de los procesos de restitución. Sin embargo, nuestra realidad nacional es más compleja que las percepciones de los distantes dirigentes urbanos y, desde los primeros años de implementación de esta ley transicional, los operadores judiciales dieron cuenta de la aparición de personas y situaciones en las que los opositores se asimilaban a la condición de víctima de su contraparte, tal y como lo muestra la definición de segundos ocupantes adoptada en el proyecto de ley.

Además de los pronunciamientos puntuales realizados por los jueces especializados al interior de los procesos de restitución, fue la famosa sentencia de la Corte Constitucional C-330 de 2016, aquella que definió, reconoció y llenó la previa existencia de un vacío legal en el cual *“los conceptos de “opositor” y “segundo ocupante” no [eran] sinónimos”*⁶, declarando consecuentemente una exequibilidad condicionada de algunas disposiciones de la ley. Lo anterior, inclusive si el segundo ocupante efectivamente debate la titularidad o propiedad del predio solicitado en restitución, bajo la condición, claro está, *“que no tenga o haya tenido nexos directos o indirectos con los hechos que dieron lugar al despojo o abandono forzoso”*⁷.

⁶ Corte Constitucional colombiana, Sentencia C-330 de 2016.

⁷ Proyecto de Ley *“Por el cual se expide el PND 2022-2026, Colombia Potencia Mundial de la Vida”*, ARTÍCULO 43. Adiciónese el

Posteriormente a la emisión de diferentes jurisprudencias en materia de los segundos ocupantes, noción que se deriva de los avances generados por el derecho internacional, específicamente, de los *Principios Pinheiro* y de los principios rectores de los desplazamientos internos conocidos como *Principios Deng*, la administración también decidió acompañar las providencias judiciales con la adopción de medidas administrativas al respecto. Por esta razón, el mismo año de la sentencia C-330, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas (URT), emitió el Acuerdo 29, posteriormente derogado por el Acuerdo 33 de 2016, el que estableció “*medidas de atención a segundos ocupantes*”.

Así, el Acuerdo No. 33 de 2016 de la URT, además de sentar las bases para la estructuración del artículo 91A del PND, organizó y puntualizó los elementos de identificación de los segundos ocupantes, así como las medidas de atención de las cuales podrán ser beneficiarios al interior de los procesos judiciales de restitución. Pese a la claridad del Acuerdo, el artículo 91A del PND resume y puntualiza este tipo de medidas, enumerándolas de la siguiente forma:

“Las medidas que se podrán reconocer en la sentencia deberán atender los principios de sostenibilidad, efectividad y carácter transformador de la restitución de tierras y comprenderán i) acceso a tierras, ii) proyectos productivos, iii) gestión de priorización para el acceso a programas de subsidio de vivienda, iv) y traslado del caso para la formalización de la propiedad rural. Estas medidas no podrán poner en riesgo la sostenibilidad fiscal de la política de restitución de tierras como tampoco ir en contra de lo establecido en el Marco de Gasto de Mediano Plazo y Marco Fiscal de Mediano Plazo vigente.”

Si bien es claro, que la consagración y adición de la noción de los segundos ocupantes al interior de la Ley de Víctimas es un gran paso en la edificación de una justicia transicional que se adapte a las necesidades sociales, institucionales y fácticas de sus beneficiarios, por otro lado, los segundos ocupantes también son muestra de que actualmente, todavía existen vacíos y deficiencias en ciertos aspectos sustanciales de la ley, los cuales deben ser abordados por los jueces, la administración, el legislador y por la sociedad en su conjunto, para poder construir una paz verdaderamente estable y duradera en Colombia.

artículo 91A a la Ley 1448 de 2011, así: ARTÍCULO 91A. Reconocimiento a segundos ocupantes y medidas.