GUÍA PARA LA COMPRA
Y LA ADQUISICIÓN DE DERECHOS SOBRE LA TIERRA Y DERECHO DE USO

Guías Colombia
en Empresas, Derechos Humanos y DIH

GUÍA PARA LA COMPRA
Y LA ADQUISICIÓN DE DERECHOS SOBRE LA TIERRA Y DERECHO DE USO

Guías Colombia
en Empresas, Derechos Humanos y DIH

Secretaría Técnica:
FIP
FUNDACIÓN IDEAS PARA LA PAZ

Guías Colombia
en Empresas, Derechos Humanos y DIH

Este documento es un instrumento de autorregulación, de aplicación voluntaria, que busca servir como guía para el desarrollo de la actividad empresarial atenta a los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. La aplicación de estos principios no implica que Guías Colombia certifique el desempeño de las empresas en materia de derechos humanos.

Las organizaciones que deseen adherirse a Guías Colombia lo hacen voluntariamente y en nombre propio. El contenido de esta guía es público y de libre acceso; sin embargo, el compromiso de llevarlo a la práctica solo cobija a las empresas que se han adherido a la iniciativa. Para el caso de una asociación empresarial, su adhesión no obliga ni compromete a las empresas que hagan parte de la misma.

Secretaría Técnica:
Fundación Ideas para la Paz

Diseño y diagramación
Ladoamable
www.ladoamable.com

ISBN
978-958-59761-7-7

Bogotá, Colombia 2014

TABLA DE CONTENIDO

1 ALCANCE 4

2 ORIENTACIONES GENERALES 6

3 PLANEAR 9

3.1. Análisis del Entorno 10

3.1.1. Diagnóstico preliminar 10

3.1.2. Análisis predial 10

3.1.3. Fuentes de consulta para los análisis 11

3.2. Análisis de riesgos 12

3.2.1. Análisis de riesgos del entorno 12

3.2.2. Análisis de riesgo predial 12

4 HACER 15

4.1. Gestión para la Adquisición de Derechos sobre la tierra 16

4.1.1. Condiciones básicas para la adquisición de derechos sobre la tierra 16

4.1.2. Gestión de Información y diálogo 17

4.1.3. Proceso de negociación para la adquisición de derechos sobre la tierra 18

4.1.4. Proceso de adquisición de la autorización de uso de la tierra 19

4.1.5. Gestión de los reasentamientos 19

4.2. Consideraciones en territorios especiales 22

4.2.1. En territorios de comunidades étnicas 22

4.2.2. En territorios de Reserva campesina constituidas o cuando se han iniciado trámites ante autoridad competente para constituir un territorio en reserva campesina 22

4.2.3. En territorios abandonados por desplazamiento forzado, despojo, o territorios en zonas de conflicto armado. 23

5 ANEXOS 25

ANEXO A. Acciones acorde con situaciones previstas en la Ley 1448 del 2011 26

ANEXO B. Buena fe exenta de culpa en el contexto empresarial para casos de restitución de tierras a víctimas de despojo 29

ANEXO C. Tierra y Territorio 32

6 GLOSARIO Y REFERENTES 35

Glosario 37

Referentes internacionales 44

1 ALCANCE

Este documento se fundamenta en el reconocimiento de que los derechos humanos son indivisibles e interdependientes y la tierra es una temática transversal[1] para el disfrute de derechos, particularmente en contextos rurales. En efecto la tierra y el territorio son esenciales para la satisfacción de derechos humanos fundamentales tales como el derecho al alimento, al agua, a la vivienda digna, o los derechos culturales. En el marco de la actividad empresarial, un número importante de derechos humanos relacionados puede verse impactado por la adquisición de derechos sobre la tierra por parte de empresas. Este lineamiento de Guías Colombia tiene como fin proponer una serie de principios de acción en el momento de planear y adquirir los derechos de propiedad o de uso de la tierra, para evitar impactar negativamente el goce de derechos.

Guías Colombia, y por ende este lineamiento, toma como su principal referente el marco de Naciones Unidas para empresas y Derechos Humanos, y los Principios Rectores para su implementación. En este sentido, el presente lineamiento hace énfasis en la debida diligencia de las empresas en lo que tiene que ver con la compra y la adquisición del derecho al uso de la tierra, para poder garantizar operaciones empresariales respetuosas de los derechos humanos y el DIH en nuestro país. Este lineamiento se enfoca en la debida diligencia que las empresas deberían llevar a cabo desde el momento de planear hasta el momento de realizar una compra o la adquisición de derechos sobre las tierras, tomando en cuenta los potenciales impactos negativos de estas operaciones sobre los derechos humanos de las comunidades. Los impactos relacionados específicamente con los usos de las tierras están y estarán contemplados en lineamientos publicados y por publicar de Guías Colombia; entre otros los lineamientos de Seguridad y de Quejas y Reclamos[2] y los lineamientos Ambientales y de Consulta previa que se publicaran en el futuro.

El Instituto de Derechos Humanos y Empresas[3] (IHRB, por sus siglas en ingles), ha manifestado que con el objetivo de evitar los abusos relacionados a tierras y derechos humanos se necesita, entre otras cosas, *"recomendar un marco de referencia que las empresas puedan seguir como parte de su proceso de adquisición de la tierra"*. Es con esto en mente que Guías Colombia busca a través de este lineamiento ofrecer pautas prácticas relativas a la debida diligencia en materia de derechos humanos en el marco de procesos de compra y adquisición del derecho de uso de la tierra en Colombia.

Este lineamiento se enfoca en el ciclo PHVA de las empresas al momento de comprar tierras o adquirir derechos de uso sobre ellas, y reconoce que si las transacciones y negociaciones en la compra y la adquisición de derechos sobe la tierra se enmarcaran en el respeto de la dignidad y la igualad de las partes involucradas, con transparencia y a través de medios que no vayan en contravía de los estándares internacionales y las leyes na-

1 "Land Rights Issues in International Human Rights Law", Elisabeth Wickeri, Anil Kalhan http://www.ihrb.org/pdf/Land_Rights_Issues_in_International_HRL.pdf

2 Ver: http://www.ideaspaz.org/publications?contentType=185

3 "Guidelines on Business, Land Acquisition, and Land Use: A Human Rights Approach", IHRB, 2011 http://www.ideaspaz.org/tools/download/61056

cionales, probablemente se evitarían impactos negativos sobre los derechos humanos en lo que tiene que ver con tierras. En este sentido, se retoman los siguientes tres principios básicos que se derivan de la Guía sobre empresas, adquisición y uso de tierras, (IHRB: 2011)

Transparencia: Las empresas deben ser abiertas, claras y transparentes frente a los distintos grupos de interés que tienen vínculos con el territorio sobre los motivos e intenciones que tienen frente a las tierras, así como sobre el origen, medios y mecanismos a través de los cuales adquieren el derecho a su compra y uso.

De igual manera la empresa debe ofrecer información sobre sí misma, su negocio y/o proyecto, así como los impactos positivos y negativos que se pueden generar y las medidas que se tienen contempladas para manejarlos.

No discriminación: La base de la actividad empresarial relacionada con la compra o adquisición de derechos sobre la tierra debe ser la no discriminación. Esto implica que las empresas incluyan a todos sus grupos de interés pertinentes con la compra o la adquisición de derechos en los procesos de consulta y negociación, sin discriminación alguna.

Participación y diálogo constructivo: Las empresas deben asegurarse que procesos de consulta sobre adquisición de tierras se realicen de manera justa y abierta. Así mismo se debe contar con mecanismos de diálogo constructivo con los grupos de interés de la empresa atentos a los derechos humanos y al DIH.

En cuanto a la debida diligencia de las empresas en lo que tiene que ver con la compra y adquisición de derechos sobre las tierras, este lineamiento comprende una serie de principios de acción razonables para que las empresas tomen conciencia sobre cómo identificar, prevenir y abordar impactos adversos derivados de sus actividades y relaciones en el marco de una compra o adquisición de derechos sobre las tierras, y definir los instrumentos apropiados para su gestión.

2 ORIENTACIONES GENERALES

Las empresas miembros de Guías Colombia se comprometen a:

1. Adelantar procesos de debida diligencia durante el avance de la operación empresarial.

2. Manifestar de manera explícita y pública el rechazo y la desaprobación que merecen prácticas contrarias al respeto de los DDHH y el DIH como lo son el despojo de tierras, el desplazamiento forzado de población y las actividades que obliguen al abandono forzado de territorios por causa del conflicto armado.

3. No utilizar presiones indebidas de manera directa y adoptar medidas para reducir la probabilidad de que terceros las utilicen para intervenir en el proceso de negociación de predios para modificar las formas de tenencia de la tierra. Contar con mecanismos de monitoreo que permitan verificar que ni los propietarios ni las comunidades sean objeto de amenazas, violencia u otras formas de intimidación que pueda condicionar su libre consentimiento antes o durante el proceso de negociación.

4. Para la verificación la empresa deberán contar con mecanismos de comunicación efectivos con las comunidades que le permitan cerciorarse que no existan presiones indebidas en los procesos de negociación.

5. Tomar medidas para evitar complicidad o responsabilidad[4] en el accionar de grupos al margen de la ley relacionados con acciones de desplazamiento forzado, abandono forzado y despojo de tierras u otras actividades criminales realizadas por otros.

6. Propender porque el desarrollo de proyectos económicos no vaya en detrimento de medidas específicas para la reparación de las víctimas de despojo.

7. Tomar las medidas adecuadas para evitar que la compra o adquisición de derechos sobre la tierra profundicen de manera irremediable las condiciones de vulnerabilidad de las comunidades locales para el acceso a la tierra.

8. Procurar que su operación pueda coexistir con otros modelos de tenencia de la tierra[5]

9. Promover que la empresa haga un uso sostenible de las tierras de su propiedad.

10. En la gestión de la adquisición de tierras las empresas deberán adoptar medidas orientadas a impedir o mitigar los efectos no deseables sobre las comunidades locales, los pueblos indígenas y los grupos vulnerables que puedan derivarse de la especulación del precio del suelo. En ese propósito las empresas deberán simplificar los procedimientos de compra para favorecer la participación en el mercado de los poseedores o propietarios más vulnerables. Los precios de venta y otras informaciones pertinentes deberán ser objeto de registro, análisis y publicación, con el fin de constituir una base de valoración exacta y fiable.

11. Propender y contribuir a la formalización de la tenencia de la tierra en sus áreas de operación.

12. Apoyar a las instituciones y las organizaciones de la sociedad civil en los procesos necesarios para la elaboración de los POT, POMCA, etc.

13. Contribuir, en la medida de sus posibilidades, al mejoramiento de la información pública disponible sobre la tenencia de la tierra en la zona.

14. Identificar las características étnicas y culturales de las comunidades indígenas o afrodescendientes presentes en el territorio.

15. Identificar en el análisis de riesgos los grupos de población vulnerable

16. Contar con mecanismos de diálogo atento y accesible a las comunidades, en especial a los grupos vulnerables.

17. Dar a conocer a las comunidades la existencia de su mecanismo de quejas y reclamos, en conformidad con el lineamiento de Quejas y reclamos de Guías Colombia.

18. Para los demás impactos de los proyectos (ambientales, sociales, seguridad), tener en cuenta otros lineamientos pertinentes de Guías Colombia. En caso que el proyecto no implique licencia ambiental, utilizar las orientaciones del Manual de Seguimiento Ambiental de Proyectos del Ministerio de Ambiente[6].

19. Contar, en la medida de sus posibilidades y en función de lo identificado en su análisis de riesgos, con un plan de monitoreo para identificar situaciones relacionadas con fenómenos como el desplazamiento, abandono forzado y despojo de tierras u otras situaciones de vulneración a los DDHH.

20. Difundir entre sus contratistas y proveedores el compromiso de la empresa en la implementación de esta guía. Para aquellos contratistas que ejecuten y/o participen directamente en el proceso de adquisición de derechos sobre la tierra, las empresas deberán incluir en sus contratos cláusulas que hagan vinculante el cumplimiento de esta Guía en los asuntos que apliquen.

21. Incluir el tema de tenencia y acceso a tierras en el estudio de riesgos e impactos cuando la operación se adelante en zonas de conflicto armado y/o alta conflictividad social.

22. Cuando la operación se adelante en zona de conflicto armado, incluir en el estudio de riesgos la información que se encuentre disponible al público sobre los antecedentes de conflictos por la tierra, despojo, desplazamiento forzado de población, abandono de tierras, concentración de la propiedad de la tierra, testaferrato, predios no titulados o con irregularidades en la titulación, entre otros.

23. Cuando la operación se adelante en zona de conflicto armado, incluir de manera específica en sus análisis de riesgos e impactos la presencia de cultivos ilícitos y otras actividades ilegales, así como los riesgos asociados a los cultivos ilícitos u otras actividades ilegales tales como la presencia de grupos armados ilegales o de minas antipersonales.

24. Incorporar un enfoque diferencial en el relacionamiento con las comunidades para la adquisición de derechos sobre la tierra y derechos de uso.

---

[4] **Complicidad:** Participación indirecta pero substancial en acciones de terceros que incluye contribuir, ayudar, apoyar, inducir, encubrir, guardar silencio, tener conocimiento, y/o beneficiarse de cualquier acción de terceros.

Responsabilidad: Se deriva del accionar consciente y libre que obliga a responder por un hecho ocurrido por ser la causa directa o indirecta de dicho hecho.

Promotion and Protection of all Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights including the right to Development: Clarifying the Concepts of "Sphere of influence" and "Complicity". HUMAN RIGHTS COUNCIL, 8th Edition

[5] Ver http://www.minambiente.gov.co/documentos/manual_seguimiento.pdf

[6] Si el proyecto requiere una Licencia Ambiental es necesario incluir en la línea de base ambiental los temas de este diagnóstico.

GUÍAS COLOMBIA
LINEAMIENTO DE TIERRAS

3

PLANEAR

3.1. ANÁLISIS DEL ENTORNO

3.1.1. DIAGNÓSTICO PRELIMINAR [7]

Cualquiera sea la figura de adquisición de derechos sobre la tierra, es necesario establecer de manera previa al proceso de adquisición un diagnóstico preliminar, que contemple los siguientes aspectos:

25. Usos económicos, recreativos, sociales y culturales.

26. Áreas de uso colectivo.

27. Vocación de la tierra y recursos naturales de uso tradicional.

28. Perfil socioeconómico y biofísico, de acuerdo con lo que se indica en el lineamiento Ambiental de Guías Colombia.

29. Infraestructura productiva, social, comunitaria y económica del área (Distritos de Riego, trapiches, beneficiadores, centros de acopio, casetas comunitarias, etc.).

30. Conectividad y servicios públicos, indagando en la medida de lo posible sobre el rol de las mujeres para lograr el acceso a estos bienes y servicios, específicamente para el acceso al agua.

31. Distribución de la propiedad y estructura de la tenencia de la tierra.

32. Datos desglosados por genero que puedan servir, entre otras, para evaluar el acceso de las mujeres a la propiedad o copropiedad sobre la tierra.

33. Presencia y funcionamiento de la institucionalidad estatal en lo local: transparencia, relaciones entre gobierno local, regional y nacional, funcionamiento de la justicia, manejo de regalías, entre otros.

34. Dinámicas de violencia armada o social, accionar de grupos armados al margen de la ley, impactos del conflicto armado sobre la tenencia de la tierra

35. Presencia de territorios colectivos de comunidades indígenas o afrodescendientes y territorios de reserva campesina.

36. Potenciales procesos de restitución de tierras adelantados en la zona.

37. Presencia de cultivos ilícitos.

3.1.2. ANÁLISIS PREDIAL

Además, en lo relacionado de manera puntual con los predios en los que se pretenda adquirir derechos, la empresa deberá:

38. Levantar toda la información que permita avaluar comercialmente los predios: tamaño, topografía, capacidad productiva, condiciones agrológicas del suelo, fuentes de agua, recursos naturales, cultivos, infraestructura productiva, cercos y alinderamientos, otras construcciones en el predio como vías de acceso y servicios públicos, y presencia de zonas de valor ambiental (bosques, humedales, etc.) o de zonas de valor paisajístico.

[7] Si el proyecto requiere una Licencia Ambiental es necesario incluir en la línea de base ambiental los temas de este diagnóstico.

39. Levantar información socioeconómica de las familias habitantes de los predios.

40. Hacer un censo poblacional y explorar preliminarmente sus expectativas con respecto a la adquisición de derechos sobre la tierra por parte de la empresa.

3.1.3. FUENTES DE CONSULTA PARA LOS ANÁLISIS

Para adquirir esta información, se recomienda a las empresas, como mínimo:

41. Consultar el POT o el EOT, POMCA, y con entidades públicas como: los Ministerios de Interior; de Agricultura y Desarrollo Rural; de Ambiente y Desarrollo Sostenible; de Minas y Energía; el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (INCODER); Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC), Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), la Defensoría del Pueblo; la Procuraduría General de la Nación; el Centro de Memoria Histórica; la Unidad de Restitución de Tierras; la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas; y otras fuentes relevantes sobre uso y vocaciones de la tierra.

42. En zonas de conflicto, complementar la consulta de fuentes oficiales con la consulta de fuentes de información alternativas[8].

43. En zonas afectadas por el conflicto armado y/o donde haya registro de desplazamiento forzado, consultar de manera previa a la adquisición de derechos sobre la tierra el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente de la Unidad de Restitución, y siempre que existan, los folios de matrículas inmobiliaria de las oficinas de los Comités locales de Atención a la Población Desplazada.

44. Consultar los informes de las oficinas y dependencias oficiales con especial mandato en asuntos de género o de la mujer, así como los informes de las organizaciones de mujeres sobre las condiciones sociales de las mujeres rurales asociadas a la tenencia y uso de la tierra.

45. Contemplar incoherencias en la información predial y conflictos en relación con la propiedad.

46. Realizar un plan de acción que permita documentar la debida diligencia en los casos en que se identifiquen conflictos por la propiedad, tenciones entre propietarios, ocupantes, poseedores y/o tenedores, a partir de las diversas fuentes de información consultadas, que para el caso deberán ser todas las que estén disponibles además de las provistas por las autoridades competentes[9].

47. Cuando parte o totalidad de las tierras en cuestión sean territorios étnicos, consultar con las autoridades competentes sobre el estatus de la propiedad y el procedimiento a seguir para garantizar que toda actividad en esta área se realice conforme a las mejores prácticas en materia de consulta y socialización.

48. Tener en cuenta que la debida diligencia debe hacerse de la manera más completa y exhaustiva posible. Procurar el uso de todas las fuentes de información disponibles que permitan a la empresa hacer su debi-

[8] Como por ejemplo: SAT regional, Personero, Defensoría, ONGs locales, Agencias de las Naciones Unidas, Juntas de Acción Comunal, Índice de Riesgo de Victimización de la Unidad para las Víctimas, entre otros

[9] Las organizaciones de base son organizaciones de la sociedad civil presentes en el nivel territorial que tengan una actividad social que les permita tener acceso a una información de primera mano sobre las dinámicas violentas locales pasadas o presentes

da diligencia en la realización de las actividades sugeridas, de manera que sea posible identificar irregularidades en la situación legal de los predios susceptibles de adquisición o compra.

3.2. ANÁLISIS DE RIESGOS

La información obtenida en la línea base, deberá ser tenida en cuenta para analizar los riesgos del entorno y de los predios en los cuales está previsto realizar la adquisición de derechos. En consecuencia, las empresas deberán contemplar los siguientes aspectos en sus análisis:

3.2.1. ANÁLISIS DE RIESGOS DEL ENTORNO

49. Los posibles efectos, relacionados con la adquisición de la tierra por la empresa, sobre los derechos tradicionales y/o culturales de las comunidades[10].

50. Identificar las potenciales vulneraciones a los DDHH de las comunidades locales por la definición de los precios de adquisición de tierra; bien sea porque por pagos inferiores no se reconoce el valor real de los bienes, o porque por pagos superiores se generan fenómenos de inflación que imposibilitan el acceso a la tierra por parte de otras comunidades.

51. En los casos en los cuales la compensación sea en efectivo, analizar los potenciales riesgos asociados sobre la población que recibe la compensación y su entorno.

52. Identificar los eventuales impactos negativos derivados de la compra de tierras, relacionados con el acceso a bienes como ríos, vías de acceso, tierras cultivadas o de pastoreo, de comunidades locales.

53. Identificar los potenciales impactos negativos sobre la seguridad alimentaria de las comunidades.

54. Identificar los posibles impactos que podrían afectar en forma particular y especial a las mujeres, profundizando las condiciones presentes de inequidad, débil acceso a la propiedad y a los bienes públicos o dependencia económica.

55. Identificar y analizar los impactos sobre los conocimientos tradicionales relacionados con el uso de la tierra y el manejo de la biodiversidad así como sobre la dependencia de las comunidades del aprovechamiento de los recursos naturales para su seguridad alimentaria.

56. Analizar los impactos sobre los modelos de uso de la tierra y de producción tradicional y consuetudinaria de las comunidades campesinas.

57. Identificar potenciales actividades criminales encaminadas a inducir un desplazamiento forzado.

58. Identificar potenciales esquemas de corrupción o cooptación de las autoridades locales por parte de grupos al margen de la ley.

3.2.2. ANÁLISIS DE RIESGOS PREDIAL

La información obtenida en la línea base permite realizar un análisis predial (sobre los inmuebles objeto de adquisición de derechos) de tal manera que se diseñen las alternativas téc-

[10] Ver en el Glosario la definición de territorio.

nicamente viables que permitan evitar o mitigar potenciales impactos negativos, como la re-victimización de comunidades víctimas del conflicto armado y del conflicto por la tierra. Para tal efecto es necesario identificar todos los elementos que indiquen que ha habido casos de desplazamiento forzado o despojo en el territorio:

59. Dar prioridad al principio de precaución. En los casos en los que sea posible, la empresa deberá abstenerse de adquirir predios con títulos presuntamente irregulares. En los casos en que por razón de las características del proyecto a ejecutar la empresa no puede abstenerse de la compra, ésta deberá poner en conocimiento de las autoridades competentes sus dudas respecto de la legitimidad de los títulos de los predios a fin de que éstas tomen las medidas necesarias y decidan sobre el asunto. De existir, la empresa actuará de acuerdo con las decisiones de las autoridades y en todo caso, de manera conforme con la Ley.

60. Incluir en los estudios jurídicos y análisis de títulos, información relacionada con eventuales presunciones de ausencia de consentimiento previstas en el Artículo 77 de la Ley 1448/11. Para esto se debe considerar el Anexo A.

61. Cuando se identifiquen conflictos por la propiedad y/o tensiones entre propietarios, ocupantes, poseedores y/o tenedores, u otros conflictos que tengan como objeto la tierra; la empresa deberá estructurar un plan de acción que permita asegurar y documentar la debida diligencia y propender por garantizar el respeto a los derechos fundamentales potencialmente afectados por tales conflictos.

GUÍAS COLOMBIA
LINEAMIENTO DE TIERRAS

4

HACER

4.1. GESTIÓN PARA LA ADQUISICIÓN DE DERECHOS SOBRE LA TIERRA

4.1.1. CONDICIONES BÁSICAS PARA LA ADQUISICIÓN DE DERECHOS SOBRE LA TIERRA

62. Con base en los resultados de la línea base y de los análisis de riesgo, las empresas deberán elaborar un programa de manejo y gestión del proceso de adquisición de derechos sobre la tierra, el cual deberá contemplar:

- Manual de precios unitarios.
- Principios de compensación para eventos como reasentamiento, permutas, alquileres, comodatos u otros que se acuerden con los interesados.
- Costos y tiempos necesarios para un potencial reasentamiento.
- Plan de acompañamiento de las autoridades competentes.
- Plan de acompañamiento social y asistencia legal a las familias que solo hayan aceptado la compra.
- Propuesta de manejo de los riesgos de afectación a los derechos humanos por la adquisición de derechos sobre la tierra.
- Plan para incorporar el reconocimiento de la propiedad de las mujeres solteras y viudas y de la copropiedad de las mujeres con cónyuge, sobre la tierra, la vivienda y su acceso a los bienes públicos.

63. Cuando la Fuerza Pública deba intervenir con fines de desalojo, justificado con autorización judicial, la empresa deberá adelantar medidas de debida diligencia en su relacionamiento con la Fuerza Pública, procurando que actúe con pleno respeto a los derechos humanos. Para tal efecto la empresa, por ejemplo, podrá solicitar el acompañamiento de instituciones como la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo y/o el Personero Municipal.

64. Siempre que sea técnicamente posible y no tenga limitaciones de seguridad, se debe mantener el acceso a bienes públicos como ríos, servidumbres, vías de comunicación, o bienes comunitarios como tierras cultivadas o de pastoreo de las comunidades que dependen social, económica y culturalmente de este acceso. Para tal efecto es necesario:

- Emprender diálogos con las comunidades para determinar sus necesidades específicas en cuanto al acceso a tierras utilizadas por la empresa.
- Tomar las medidas pertinentes para abstenerse de limitar el acceso a estos bienes hasta después del reasentamiento de las comunidades, salvo que existan riesgos inminentes de salud o de seguridad.

65. Tener en cuenta la colindancia con zonas de resguardo o cuencas de ríos.

66. Considerar el derecho preferente de las comunidades afrodescendientes a las que les sean adjudicados los bienes baldíos que la empresa está considerando adquirir en el marco de su actividad productiva[11]

67. Solicitar a las autoridades competentes la declaratoria de la restricción temporal de la enajenación de bienes inmuebles en el área de implementación de las operaciones, con el propósito de proteger los derechos sobre la tierra y evitar que terceros intervengan

[11] Consultar Procuraduría Agraria, Incoder, Dirección de Indígenas y Dirección de Comunidades Negras del Ministerio del Interior, acerca de la existencia de solicitudes de adjudicación de territorios colectivos y/o de litigios respecto de adjudicaciones a terceros

para alterar la situación preexistente y con el objetivo de desestimular posibles factores de violencia.

4.1.2. GESTIÓN DE INFORMACIÓN Y DIÁLOGO

En los procesos de adquisición de derechos sobre la tierra, es clave que todas las partes interesadas tengan acceso a información precisa de tal manera que sea posible una adecuada comunicación entre ellas. Para lograrlo las empresas deberán tomar en cuenta los lineamientos de Comunidades y de Quejas y Reclamos de Guías Colombia, y cuando se trate de comunidades indígenas, afrodescendientes, raizales o ROM, considerarán lo que se definirá en el lineamiento de Consulta Previa. Además, tendrán en cuenta las siguientes consideraciones:

68. Los criterios para el desarrollo de la información y la participación deberán ser:

- **Claridad, veracidad y suficiencia:** la veracidad permite generar confianza, transparencia y credibilidad en el desempeño empresarial. Debe señalar los márgenes de incertidumbre que se tienen en el proceso. La claridad está referida a la construcción de mensajes comprensibles para cada uno de los intervinientes, considerando su diversidad cultural, étnica, económica y social. La suficiencia se refiere a la entrega de toda la información necesaria para que las comunidades puedan tomar decisiones informadas.
- **Oportunidad:** la comunicación con los intervinientes debe desarrollarse teniendo en cuenta los cronogramas de los emprendimientos, de tal manera que las comunidades cuenten con el tiempo suficiente y las condiciones para la comprensión de la información suministrada, y así puedan participar en el análisis de las condiciones de las transacciones y las consecuencias posteriores a dicha transacción.
- **Interculturalidad:** la diversidad cultural y étnica de las áreas en las cuales se desarrollan los proyectos exigen el diseño de una gestión respetuosa de las características y prácticas culturales y sociales de los grupos involucrados en los procesos de adquisición de derechos sobre las tierras[12].
- **Enfoque de género:** es necesario favorecer que las voces y las visiones de las mujeres sean consideradas en todos los asuntos, en pie de igualdad, en especial aquellos que las afectan y propiciar que las mujeres se vean reflejadas en las propuestas y acuerdos que se establezcan entre las empresas y las comunidades, dando prioridad a las mujeres en especial condición de vulnerabilidad.
- **Amplitud:** la información sobre los procesos de adquisición de derechos sobre la tierra deberá utilizar diversos canales y medios que aseguren una vasta cobertura, ajustándose a los requerimientos y expectativas de todas las comunidades afectadas por la transacción.
- **Horizontalidad y apertura:** en el proceso de comunicación se deberá partir del derecho que tienen los grupos de interés a ser reconocidos como interlocutores de la empresa en la gestión, en igualdad de condiciones, para obtener información clara, veraz, oportuna y suficiente[13].

69. Los procesos de diálogo con las comunidades deberán partir del suministro de información referida como mínimo a:

[12] Con relación a los grupos étnicos, esta gestión debe considerar de manera prioritaria sus particularidades culturales y las diferencias idiomáticas y lingüísticas en el proceso comunicativo, lo cual debe implicar un relacionamiento de los grupos sociales involucrados usando los códigos lingüísticos y culturales de cada uno de ellos.

- Los objetivos y alcances del proyecto o negocio.
- Resultados de la línea base predial.
- Reglas del juego en la negociación, normas existentes, opciones de negociación diferentes a la compra como: las permutas o los reasentamientos; sistemas de valoración, plazos y tiempos de negociación.
- Las etapas del proyecto y las condiciones necesarias para que se realice cada una de sus fases. En este sentido es esencial ser transparente con la comunidad sobre las razones que llevarían a que el proyecto continúe o se suspenda.
- Mecanismos y canales de comunicación de que dispone la empresa para mantener diálogo fluido con las comunidades y autoridades; incluso desde antes de iniciar la negociación de los predios.
- Las autoridades competentes a quienes puede acudir para proteger sus derechos.
- La existencia de un mecanismo de quejas y reclamos orientado a las comunidades y la información pertinente sobre su funcionamiento, conforme a lo definido en el Lineamiento de Quejas y Reclamos de Guías Colombia.

4.1.3. PROCESO DE NEGOCIACIÓN PARA LA ADQUISICIÓN DE DERECHOS SOBRE LA TIERRA

El proceso de negociación para la adquisición de derechos sobre la tierra debe implicar la construcción de acuerdos entre la empresa y los propietarios de los predios de una manera proporcional, razonable y equilibrada. Esto se fundamenta en el reconocimiento de los derechos de cada una de las partes, la delimitación de responsabilidades, el acatamiento de la normatividad existente, el avalúo de los predios conforme a las características de los mismo y su valor comercial, y la presentación de opciones de negociación o acuerdos como reasentamiento, permuta, compra, pago de servidumbre, entre otros. En este orden de ideas, la empresa debe contemplar los siguientes aspectos:

70. Tomar todas las medidas que estén a su alcance para asegurar que las negociaciones y consultas con las comunidades locales se den en ambientes seguros para quienes participan en los procesos sin comprometer su integridad física, ni su libertad de opinión y expresión.

71. Consultar con la comunidad los criterios uniformes de precios e informar que la adquisición del derecho sobre la tierra será la liquidación de los compromisos adquiridos[14] con los criterios acordados

72. En los casos en los que aplique la figura de utilidad pública, sólo tras agotar todos los mecanismos de diálogo y fases de acuerdo directo, adelantará las acciones previstas en la ley, bien sea por vía de la imposición de servidumbre o expropiación o avaluó de indemnización según sea el caso.

4.1.4. PROCESO DE ADQUISICIÓN DE LA AUTORIZACIÓN DE USO DE LA TIERRA

73. Los proyectos empresariales en territorios colectivos de comunidades indígenas o negras, deberán tener en cuenta, además de lo ya mencionado, todos los linea-

[13] El reconocimiento de la diferencia de intereses, necesidades y expectativas de cada uno de los intervinientes, implica por parte de la empresa el suministro diferencial de información pública; esto es información pertinente a los propietarios y poseedores de la tierra o sus representantes legalmente constituidos e información de divulgación para los demás interesados.

[14] Prevalece la noción de individualidad de los procesos de negociación, sin embargo se considera necesario consultar de manera colectiva los criterios y condiciones generales para la adquisición de los derechos sobre la tierra.

mientos ofrecidos por el Convenio 169 de la OIT para los pueblos indígenas, en la ley 21 de 1991, el decreto 1320 de 1998 que reglamenta la Consulta Previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de recursos naturales dentro de su territorio, y los contemplados en la Ley 70 de 1993 para las comunidades afro-colombianas.

3.1.5. GESTIÓN DE LOS REASENTAMIENTOS

En la fase de planeación y diseño del proyecto la empresa estudiará todas las alternativas viables a fin de evitar, al máximo posible, el desplazamiento involuntario[15] de las comunidades. Esto teniendo en cuenta que en cualquier circunstancia los desplazamientos involuntarios pueden generar afectaciones a los derechos humanos.

El plan de reasentamiento deberá seguir el marco jurídico colombiano y complementarlo con los estándares y mejores prácticas internacionales en materia de derechos humanos y DIH[16]. Esto incluye:

74. Identificar las poblaciones afectadas por el proyecto, y todos los efectos del proyecto sobre éstas.

75. Elaborar la estrategia de reasentamiento de manera que independientemente del alcance de la ley en este asunto, se vele por que el resultado del reasentamiento esté alineado con el respeto de los derechos humanos.

76. Levantar mapas en donde se identifiquen: asentamientos de población, infraestructuras social, vial, cultural y comercial, composición del suelo, zonas de vegetación natural, recursos hídricos y formas y prácticas del uso de la tierra, con el fin de determinar las consecuencias de la pérdida del uso de la tierra.

77. Identificar y caracterizar los sitios posibles de recepción de población, de forma que sirva de insumo para los procesos de concertación y negociación con las familias a reasentar. Esto incluye: asentamiento de población, infraestructura social, vial, cultural y comercial, composición del suelo, zonas de vegetación natural, recursos hídricos y formas y prácticas del uso de la tierra[17].

78. Realizar un censo de las personas afectadas y de su ubicación, teniendo en cuenta los diferentes tipos de tenencia de la tierra.

79. Tomar en cuenta las características del reasentamiento respecto a las condiciones específicas de las mujeres, considerando que su carga en las tareas del hogar suele depender de la disponibilidad de acceso al agua, al saneamiento, a la energía y a las instalaciones de lavado, de almacenamiento de alimentos y de eliminación de residuos.

80. Contar con un inventario de los bienes que perderán quienes sean reasentados, incluyendo: uso actual y potencial productivo de la tierra, viviendas y estructuras conexas, bienes físicos privados, empresas privadas, recursos de propiedad común, estructuras públicas, bienes culturales e infraestructura, entre otros.

15 El desplazamiento involuntario es todo desplazamiento físico involuntario de personas causado por un proyecto empresarial. Se diferencia del reasentamiento de población, el cual constituye una medida de manejo, y del desplazamiento forzado en el marco del conflicto armado. Para más información ver glosario.

16 Ver Referentes.

17 Ver "IFC Handbook for Preparing a Resettlement Action Plan", página 12.

81. Realizar encuestas y estudios socioeconómicos de las personas de comunidades reasentadas y receptoras[18], donde se identifique lo siguiente:

- Información demográfica;
- Información social y económica (etnia, salud, educación, población vulnerable, ocupación y fuentes de ingresos)
- Posibles alteraciones a la vida en comunidad;

Es necesario considerar redes sociales, relaciones de parentesco y vecindad, acceso a medios productivos, acceso a equipamientos colectivos, entre otros.

82. Permitir y posibilitar que las personas objeto del reasentamiento realicen un inventario para evaluar sus bienes inmuebles, inversiones y otros bienes materiales que pueden verse dañados, y documentar las pérdidas no monetarias que han de ser compensadas.

83. Estos criterios se deberán aplicar a todas las personas vulnerables y a los grupos afectados, con independencia de si tales personas y grupos poseen un título de propiedad sobre los predios.

84. El plan de reasentamiento debe contar con un mecanismo de información y diálogo transparente con las comunidades atento a los derechos humanos y el DIH, sobre los resultados de los ejercicios de identificación, marcos de indemnización, y otros temas pertinentes. Esto incluye:

- Informar de manera adecuada y suficiente a la población afectada sobre sus opciones y derechos en relación con el reasentamiento;
- Contar con un mecanismo de quejas y reclamos que contemple los reasentamientos y sea accesible a las poblaciones afectadas, conforme al lineamiento de quejas y reclamos de Guías Colombia;
- Generar a través de mecanismos específicos de capacitación y asistencia técnica las capacidades efectivas de interlocución de la comunidad;
- Informar en forma apropiada a todas las personas que podrían ser afectadas en los procesos de diálogo sobre los planes y alternativas a considerar para el reasentamiento;
- Difundir en forma eficaz el plan de reasentamiento y las medidas previstas para proteger a las personas y grupos vulnerables;
- Ofrecer un plazo razonable a las comunidades para el análisis de las propuestas de reasentamiento y para la formulación de comentarios u objeciones sobre el plan;
- Brindar asesoramiento jurídico y técnico a las personas afectadas sobre sus derechos y opciones;
- Participar en audiencias públicas para que las personas y grupos afectados presenten sus objeciones al desalojo y/o propuestas alternativas[19].

En la gestión del reasentamiento la empresa:

85. Deberá tener en cuenta los riesgos de empobrecimiento de las comunidades por la pérdida de sus sistemas de producción, de sus ingresos y de sus activos productivos. Así como los efectos del debilitamiento de sus competencias y de sus redes sociales y comunitarias;

86. Otorgará preferencia a las estrategias de reasentamiento que contemplen la entrega de tierras a las personas reasentadas cuyos medios de subsistencia dependan de la tierra;

[18] Es importante tener en cuenta las comunidades receptoras de los reasentamientos, tal como lo indica el Banco Mundial en sus documentos pertinentes.

Para definir el *"costo de reposición"*, se adopta el criterio de la Política Operacional OP 4.12 del Banco Mundial, párr. 6, literal a, iii: "El 'costo de reposición' es el método de valoración de activos que ayuda a determinar la cantidad suficiente para reponer los activos perdidos y cubrir los costos de transacción. Al aplicar este método de valoración, no debe tenerse en cuenta la depreciación de las estructuras ni de los bienes (en el Anexo A, nota de pie de página 1, figura una definición detallada del costo de reposición). Si se trata de pérdidas que no son fáciles de evaluar o compensar en términos monetarios (por ejemplo, el acceso a los servicios públicos, a los clientes y proveedores o a las zonas de pesca, pastoreo o explotación forestal), debe procurarse brindar acceso a recursos y oportunidades de trabajo remunerado equivalentes y aceptables desde una perspectiva cultural. En los casos en que el derecho interno no prevea una norma sobre compensación del costo total de reposición, la compensación que permita el derecho interno se complementará con las medidas adicionales necesarias para cumplir la norma sobre costo de reposición. Dicha asistencia adicional se proporcionará de forma separada de la asistencia para reasentamiento que se ha de proporcionar en virtud de otras cláusulas del párrafo 6.

87. En las soluciones en materia de reasentamiento -en lo posible- propenderá porque la vivienda favorezca una solución adecuada a las necesidades específicas de los miembros de las unidades familiares, referidas a su papel en el acceso al agua, al saneamiento, a la energía, a la guardería, y a las instalaciones de lavado, de almacenamiento de alimentos y de eliminación de residuos;

88. Procurará favorecer el acceso de las mujeres al empleo, al crédito productivo y a actividades de emprendimiento, que fomenten su autonomía, igualdad y dignidad;

89. Favorecerá que las mujeres y los hombres sean co-beneficiarios de todas las medidas de compensación. Las mujeres solteras y las viudas deberán tener derecho a su propia indemnización;

90. Si el suministro de tierras no es la opción preferida de las personas afectadas por el desplazamiento involuntario deberán ofrecerse otras opciones no relacionadas con tierras;

91. En todo caso, se crearán las condiciones para que las autoridades competentes o terceros legítimos[20] puedan acompañar a las comunidades reasentadas en su toma de decisiones;

92. Creará las condiciones para que el reasentamiento se produzca en zonas donde las comunidades puedan seguir desarrollando sus proyectos de vida y actividades económicas de manera igual o mejor a las condiciones que tenían antes de la intervención de la empresa;

93. Contará con medidas que garanticen que las personas reasentadas reciban asistencia durante el traslado[21]. En los casos en los cuales las personas opten por la venta directa y cuando aplique, se diseñará una estrategia de acompañamiento;

[19] A propósito de los estándares sobre la inevitabilidad del desalojo, la empresa debería atender los estándares previstos en los "Principios Básicos y Directrices sobre los desalojos y el desplazamiento generados por el desarrollo", elaborados por el Relator Especial de ONU sobre una vivienda adecuada (A/HRC/4/18)", párrafos 37 – 41.

[20] Ver "IFC Handbook for Preparing a Resettlement Action Plan", pagina 47

94. El monto de las compensaciones se establecerá de forma que sea el equivalente al costo total de reposición por las pérdidas de activos[22] que sean atribuibles de forma directa al proyecto.

4.2. CONSIDERACIONES EN TERRITORIOS ESPECIALES

Se deberá considerar que la debida diligencia debe tener en cuenta diferentes factores que permitan un mejor entendimiento tanto de los impactos para la comunidad, como en el uso y significado de la tierra para quienes habitan los territorios. En consecuencia se deberá actuar de acuerdo con lo que se defina en el lineamiento sobre Medio Ambiente y de Comunidades de Guías Colombia, además de los siguientes puntos:

4.2.1. EN TERRITORIOS DE COMUNIDADES ÉTNICAS

95. Respetar la legislación nacional pertinente.

96. Respetar los usos tradicionales de los recursos naturales:

- Reconocer y respetar el derecho que tienen las comunidades étnicas al uso de los recursos naturales de sus territorios, el cual debe incluir el derecho de participación en el uso, manejo y conservación de dichos recursos.
- Reconocer y proteger los conocimientos tradicionales relacionados con el uso de la tierra y manejo de la biodiversidad de sus territorios.
- Propiciar la participación de las autoridades tradicionales en la formulación e implementación de los proyectos productivos de la empresa que puedan impactar de manera irremediable y directa sus modos de vida.

4.2.2. EN TERRITORIOS DE RESERVA CAMPESINA CONSTITUIDAS O CUANDO SE HAN INICIADO TRÁMITES ANTE AUTORIDAD COMPETENTE PARA CONSTITUIR UN TERRITORIO EN RESERVA CAMPESINA

97. De acuerdo con lo que se defina en el lineamiento sobre Medio Ambiente, incluir en el Plan de Gestión del proyecto todo lo relacionado con los grupos de población que pueden ver incrementada su vulnerabilidad debido al uso de las tierras por parte de la empresa e implementar un plan de manejo para atender dichas situaciones cuando ellas se materialicen.

98. Tomar todas las medidas que estén a su alcance para garantizar el respeto a los derechos culturales y socio-económicos de las comunidades campesinas:

- Reconocer de manera explícita que la implementación de algunos proyectos puede afectar considerablemente las prácticas tradicionales de producción, la autonomía e identidad de las comunidades en las que tiene lugar la operación empresarial. En consecuencia tomar las acciones pertinentes para mitiga tales afectaciones
- En el caso de la implementación de proyectos productivos y de generación de ingresos destinados a estas poblaciones, tener en cuenta sus modelos de uso de la tierra y de producción tradicional y consuetudinaria. Para tal efecto la empresa propiciará la participación de estas comunidades en la concepción de los proyectos dirigidos a ellas.

[21] A este respecto, tomar en cuenta los "Principios Básicos y Directrices sobre los desalojos y el desplazamiento generados por el desarrollo", elaborados por el Relator Especial de ONU sobre una vivienda adecuada (A/HRC/4/18)", párrafos 42 – 44.

[22] Según la Política Operacional OP 4.12 del Banco Mundial, párr. 6, literal a, iii, "Si lo que resta del activo que se pierde no resulta económicamente viable, se otorgará compensación y otro tipo de asistencia para el reasentamiento como si la totalidad del activo se hubiese perdido".

99. Tener en cuenta los usos y costumbres tradicionales de aprovechamiento de los recursos naturales:

- Siempre que sea técnicamente posible propiciar la participación de estas comunidades en el uso, manejo y conservación de estos recursos.
- Identificar y caracterizar los conocimientos tradicionales relacionados con el uso de la tierra y manejo de la biodiversidad de las comunidades locales. Analizar la manera como las actividades de la empresa pueden impedir el aprovechamiento de los recursos naturales y la seguridad alimentaria de dichas comunidades.
- Con base en esta información, establecer una estrategia para respetar los usos y costumbres tradicionales identificadas.

4.2.3. EN TERRITORIOS ABANDONADOS POR DESPLAZAMIENTO FORZADO, DESPOJO, O TERRITORIOS EN ZONAS DE CONFLICTO ARMADO

100. Adoptar medidas adecuadas para fortalecer sus procesos de debida diligencia en casos de inversiones en territorios donde hay registro tanto de despojo sistemático de tierras como de irregularidades en los títulos, y evitar que la operación de la empresa contribuya al desplazamiento y despojo de tierras.

101. Incluir en el plan de gestión de riesgos el diseño y puesta en marcha de un mecanismo de monitoreo que revise regularmente las actividades propias de la empresa de manera que se verifique la emergencia de situaciones de riesgo para las comunidades derivadas de los procesos de negociación de tierras.

102. Frente a cambios repentinos, inesperados y significativos en el contexto de operación empresarial que estén relacionados con situaciones de desplazamiento, abandono forzado y despojo de tierras tomar las medidas adecuadas para informar a autoridades competentes sobre potenciales actividades criminales encaminadas a inducir un desplazamiento forzado

103. Condenar el aprovechamiento económico de tierras producto del abandono forzado y el despojo. Ello implica manifestar de manera pública y explícita la desaprobación social que merecen prácticas contrarias al respeto de los DDHH y el DIH como lo son el desplazamiento, el abandono forzado y el despojo de tierras.

104. Evitar estar involucrada en cualquier acción que contribuya directa o indirectamente en la exacerbación del abandono forzado y el despojo de tierras.

GUÍAS COLOMBIA
LINEAMIENTO DE TIERRAS
5

ANEXOS

ACCIONES ACORDE CON SITUACIONES PREVISTAS EN LA LEY 1448 DEL 2011

Teniendo en cuenta que eventualmente cualquier predio en Colombia puede ser objeto de una solicitud de restitución de tierras- de conformidad con lo establecido en la Ley 1448/11, se hace necesario adelantar acciones tendientes a mitigar el riesgo que se podría generar, si como consecuencia de un proceso de restitución adelantado de conformidad con las normas establecidas por dicha Ley, se produce la declaratoria de nulidad como consecuencia de una o varias de las presunciones de ausencia de consentimiento o de causa ilícita en las negocios o contratos de compra venta de predios, que establece el Artículo 77 de la misma Ley, y de todos los negocios que se celebraron con posterioridad sobre la totalidad o parte del bien. Esas acciones incluirán:

Acciones especificas	Fuentes de consulta
Ejercer acciones de verificación durante los trámites para la adquisición de predios para contrastar los nombres de las personas a quienes se realizaría una eventual adquisición de tierras y de quienes aparecen en el registro del predio como propietarios anteriores, para examinar si figuran como condenadas por pertenencia, colaboración o financiación de grupos armados que actúan por fuera de la ley, cualquiera sea su denominación, o por narcotráfico o delitos conexos, bien sea que hayan actuado por sí mismos en el negocio o a través de terceros.	Consultar las sentencias y las versiones libres disponibles al público y relacionadas explícitamente con el predio objeto de negociación sobre los procesos ante la jurisdicción de Justicia y Paz, en la Fiscalía General de la Nación, el portal Verdad Abierta y el Consejo Superior de la Judicatura.
Informarse si en la colindancia del predio a adquirir ocurrieron actos de violencia generalizados, fenómenos de desplazamiento forzado colectivo o violaciones a los derechos humanos en la época en que se produjo la compra venta del predio, y si en la región se solicitaron las medidas de protección individuales o colectivas relacionadas en la Ley 387 de 1997.	En relación con los fenómenos de desplazamiento forzado consultar: Defensoría del Pueblo (informes defensoriales y sistema de alertas tempranas); Procuraduría General de la Nación; Unidad de Atención y Reparación a las Víctimas (antes, Acción Social); Corte Constitucional (Sentencia T-025 y autos de seguimiento); Centro de Memoria Histórica; ACNUR; CICR; CODHES; Pastoral Social de la Iglesia Católica; Consejo Noruego de Refugiados; Comisión de Seguimiento a la política pública de atención al desplazamiento; otras organizaciones de la sociedad civil. También puede consultarse información en fuentes abiertas. En relación con las medidas de protección individuales de protección de tierras y la información sobre despojo de tierras, consultar el Registro Único de Tierras Despojadas y Abandonadas (RUTDA) de la Unidad de Restitución de Tierras; la Superintendencia de Notariado y Registro; las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos; La Procuraduría General de la Nación; la Defensoría del Pueblo; la Procuraduría Agraria; las personerías municipales. Adicionalmente, pueden consultarse las bases de datos sobre las víctimas de despojo o abandono forzado del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, del Instituto de Desarrollo Rural; y los archivos del Programa de Protección de Tierras de Acción Social y de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación.

Verificar si sobre inmuebles colindantes, con posterioridad o en forma concomitante a la ocurrencia de amenazas y hechos de violencia, se produjeron fenómenos de concentración de la propiedad de la tierra en una o más personas, directa o indirectamente, u ocurrieron alteraciones significativas de los usos de la tierra como la sustitución de agricultura de consumo y sostenimiento por monocultivos, ganadería extensiva o minería industrial.	Consultar informes de las entidades mencionadas en la nota anterior, referidos al desplazamiento forzado.
Verificar si en los contratos de compraventa de los predios figuran como compradores personas que hayan sido extraditadas por narcotráfico o delitos conexos, bien sea que éstas hayan actuado por sí mismos en el negocio o a través de terceros.	Solicitar información al Ministerio de Justicia, la Policía Nacional o la Presidencia de la República. También puede consultarse información en fuentes abiertas.
Revisar si en los contratos de compraventa de predios realizados durante o con posterioridad a los fenómenos de violencia y desplazamiento forzado, figuran valores de las transacciones que sean inferiores al 50% del valor real de los derechos cuya titularidad se traslada en el momento de la transacción.	
Cerciorarse de si con posterioridad a fenómenos de desplazamiento forzado, en un predio cuya propiedad haya sido adjudicada a empresas comunitarias, asociaciones o cooperativas, de conformidad con la Ley 135 de 1961 y el Decreto 561 de 1989, se ha producido una transformación en los socios integrantes de la empresa, asociación o cooperativa.	Sobre eventuales cambios en los socios integrantes de la empresa, asociación o cooperativa, requerir información a la entidad encargada de la vigilancia de la misma.

En el caso de que la propiedad de un predio resulte de un acto administrativo, analizar si dicho acto administrativo pudo haber legalizado una situación previa de despojo del predio, caso en el cual dicho acto se presume nulo, al igual que los actos administrativos y los negocios jurídicos privados realizados con posterioridad respecto de la totalidad del bien o parte de él.	Al respecto, revisar el contenido del acto administrativo para verificar si en él se registran alegaciones de la ocurrencia de situaciones de despojo; además, requerir información a la Procuraduría Agraria, a la Defensoría del Pueblo, a los personeros municipales, a la Superintendencia de Notariado y Registro, a organizaciones de la sociedad civil y organizaciones campesinas, afrodescendientes e indígenas, para conocer si existen acusaciones fundadas sobre fenómenos de corrupción de funcionarios administrativos (notarios, INCODER, otros) para producir actos administrativos orientados a legalizar situaciones de despojo.
En el caso de Si la propiedad de un bien inmueble emerge de una sentencia judicial, revisar si el proceso judicial respectivo fue iniciado en la época de las amenazas o hechos de violencia que produjeron el desplazamiento forzado, caso en el cual se presume que los hechos de violencia le impidieron al despojado ejercer su derecho de defensa dentro del proceso que legalizó una situación contraria a su derecho y el juez o magistrado podrá revocar las decisiones judiciales que vulneraron los derechos del propietario despojado.	
Cuando se trate de una posesión sobre un bien inmueble en zonas donde se produjeron desplazamientos forzados, documentar si la posesión se inició con posterioridad al 1° de enero de 1991, caso en el cual se presumirá que la posesión nunca ocurrió.	
Consultar con la Unidad de Restitución de Tierras si respecto del predio a ser adquirido existe registro de solicitud de restitución.	

B BUENA FE EXENTA DE CULPA EN EL CONTEXTO EMPRESARIAL PARA CASOS DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS A VÍCTIMAS DE DESPOJO

Con la Ley de 1448 de 2011 sobre Víctimas y Restitución de Tierras, se espera en los próximos 16 años que una cantidad importante de hectáreas en Colombia puedan ser consideradas objeto de restitución para quienes han sido víctimas de despojo o desplazamiento forzado[23]. Es por esta razón que en el presente lineamiento se ha dedicado una sección exclusiva a definir los principios que orientan la debida diligencia de las empresas cuando se trata de los procesos de adquisición de derechos sobre la tierra, en aquellos territorios afectados por el conflicto armado en donde generalmente se han presentado situaciones de despojo y desplazamiento forzado.

Este anexo por su parte, busca profundizar en la comprensión del concepto *"Buena fe exenta de culpa"* como elemento que la Ley 1448 incorpora, y que a criterio de Guías Colombia, es útil para entender cuál es la conducta que se espera de una empresa en relación con la adquisición de derechos sobre la tierra en zonas que han sido afectadas por el conflicto armado, y cómo esta conducta se alinea con la orientación de la debida diligencia que propone el lineamiento.

La restitución de tierras no es otra cosa que el derecho que tienen las víctimas del conflicto armado a que se les devuelva un predio cuando éste fue despojado o abandonado a causa de esas situaciones especiales de violencia generadas por el conflicto armado.

Este nuevo orden jurídico especial y transicional que establece el Estado para dar cumplimiento a la obligación constitucional de garantizar reparación integral a las víctimas, plantea grandes desafíos de gestión al interior de las empresas para llevar a cabo proyectos productivos en zonas rurales, sin alterar negativamente los esfuerzos de reparación de las autoridades públicas y de la sociedad en general.

Constituye un desafío que a su vez aporta herramientas para dar cumplimiento al deber de respetar los derechos humanos, consagrado en el marco de orientación de Naciones Unidas para Empresas y Derechos Humanos[24], e igualmente sirve como fuente en la definición de procesos al interior de las organizaciones para asegurar la viabilidad jurídica de la gestión inmobiliaria, la cual presta servicio a la cadena de valor de las empresas, como actividad clave para el desarrollo de proyectos localizados territorialmente.

La herramienta legal que queda disponible para las empresas a partir de esta normatividad es la *"Buena fe exenta de culpa"*. Es a través de la realización de este elemento jurídico desde el inicio y a lo largo de la realización de los negocios formales encaminados a adquirir derechos sobre la tierra (uso o propiedad), como se asegura de un lado, el respeto por los derechos de las víctimas y de otro, y la seguridad jurídica de las actividades inmobiliarias empresariales.

La buena fe exenta de culpa es un concepto que está previsto en la Constitución Política de Colombia y opera como principio orientador del derecho[25]. Entendido de forma sencilla, puede definirse como la convicción de las personas u organizaciones de actuar correctamente, con la creencia de no estar causando daño y verificando la regularidad de las propias acciones.

[23] A corte de 2011, según las metas propuestas por el actual plan de desarrollo se esperaban restituir 270.000 predios a propietarios, poseedores y ocupantes. Con la actualización de la información esta cifra ha aumentado al incrementarse el número de solicitudes para inscripción en el registro de único de tierras.

[24] Naciones Unidas. Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos. http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_SP.pdf

[25] Constitución Política de Colombia. Artículo 83.Código Civil Colombiano. Artículo 768.

Sin embargo, la Corte Constitucional colombiana hace una descripción muy completa de lo que significa este principio, aludiendo a los dos elementos que lo conforman: la buena fe simple, y la buena fe calificada.

Por un lado, la buena fe simple equivale a obrar con lealtad, rectitud, honestidad y es la que se exige a las personas en todas sus acciones[26], tal como lo indica el Código Civil. Y por otro lado, la buena fe calificada en la cual se adhiere el elemento *"exenta de culpa"*, que significa la realización del análisis detallado del tipo de error que se pudiera cometer, que no debe ser otro que el que comete cualquier persona prudente y diligente por tratarse de una situación aparente en donde es muy difícil, casi imposible descubrir o darse cuenta del error.

Se desprenden dos conductas desde esta perspectiva: la de tener la convicción de actuar correctamente frente a una situación concreta, y la de verificar atentamente que no se está incurriendo en error con la conducta.

En otras palabras y para el caso que nos ocupa, la buena fe exenta de culpa de una organización en la adquisición de derechos sobre la tierra, es aquel comportamiento honesto, recto, leal que tiene en cuenta todos y cada uno de los elementos que hacen particular una situación, en este caso la del conflicto armado en un territorio, para evitar de manera contundente, diligente y sistemática que por la celebración de negocios formales encaminados a la adquisición de derechos sobre la tierra se vean afectados los derechos de las víctimas del conflicto armado en Colombia.

Para incorporar la gestión de la debida diligencia en cuanto a la celebración de negocios relativos a la adquisición de derechos sobre la tierra se deberían tener en cuenta tres elementos:

- La mala fe de la empresa se presume en lo relativo a los procesos de restitución de tierras;
- La Ley prevé situaciones en las que se presume despojo que orientan la gestión de la buena fe;
- El acceso a diversas fuentes de información como elemento central para la gestión de la buena fe exenta de culpa y debida diligencia;

Se presume de hecho la mala fe de una empresa que actúe como tercero opositor dentro de un proceso de restitución de tierras, razón por la cual le corresponderá a la empresa en el curso del proceso probar la buena fe. La ley le traslada la carga de la prueba[27].

Un camino claro que se ve en el texto de la Ley para probar la buena fe exenta de culpa, es tener en cuenta las presunciones de despojo[28] que la misma Ley prevé, pues ellas definen supuestos de hecho inequívocos, que generan riesgos concretos para la garantía del derecho de restitución de tierras y que permiten ir definiendo una ruta para la gestión al interior de la organización.

Es así como la ley describe elementos particulares que caracterizan un territorio afectado por el conflicto armado y que deberán ser tomados en cuenta, no sólo en los análisis de entorno iniciales a los proyectos, sino también en la elaboración de líneas de base, así como en la definición de planes de gestión del riesgo y prevención y mitigación de impactos negativos a los derechos humanos de las comunidades presentes en las áreas de influencia (que en este caso pueden ser víctimas del conflicto armado).

[26] Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta Norte de Santander. Sala Civil fija especializada en Restitución de Tierras. Sentencia No 040 de 2013. Pág. 43. M.P. Plinio Alirio Correal Beltrán.

[27] Ley 1448 de 2011. Artículo 78. Inversión de la carga de la prueba. Bastará con la prueba sumaria de la propiedad, posesión u ocupación y el reconocimiento como desplazado en el proceso judicial, o en su defecto, la prueba sumaria del despojo, para trasladar la carga de la prueba al demandado o a quienes se opongan a la pretensión de la víctima en el curso del proceso de restitución, salvo que estos también hayan sido reconocidos como desplazados o despojados del mismo predio.

[28] Ley de Víctimas y Restitución de Tierras. Artículo 74. Se entiende por despojo la acción por medio de la cual, aprovechándose de la situación de violencia, se priva arbitrariamente a una persona de su propiedad, posesión u ocupación, ya sea de hecho, mediante negocio jurídico, acto administrativo, sentencia, o mediante la comisión de delitos asociados a la situación de violencia.

Algunos de los elementos que encontramos allí son: el análisis histórico de las personas o colectivos que han realizado negocios jurídicos sobre el predio objeto de restitución, para asegurarse que no haya habido participación de personas condenadas por pertenecer a grupos armados ilegales o narcotraficantes; que en los alrededores de los predios sobre los que se vaya a adquirir derechos no haya conocimiento de hechos como masacres, prácticas sistemáticas de violencia, afectaciones a poblaciones específicas; que no se sepa que en los predios ni en la zona a la que pertenecen se haya producido fenómenos de concentración de la tierra, o que hubiese sustitución de agricultura de autoconsumo por monocultivos, ganadería extensiva, minería industrial, etc. pues cualquiera de estos elementos indicaría que en esos predios hubo situaciones de despojo o desplazamiento forzado, y la ley por su parte crea una presunción legal al respecto.

Un componente claro de la gestión de la buena fe exenta de culpa es el acceso a la información. Se requiere de la gestión de diversas fuentes de información para obtener más elementos que permitan llegar al nivel de análisis detallado que exige demostrar la buena fe exenta de culpa.

Es así como cobra gran relevancia ir más allá de los análisis de entorno que se hace durante el proyecto, y que se obtienen de fuentes secundarias, la mayoría de veces de procedencia oficial. Se requiere mapear la lista de organizaciones sociales, privadas y del Estado que conocen el territorio y generan herramientas para el análisis de contexto y gestionar intercambio de información con todas ellas, con el fin de fundamentar y dar criterio a los estudios de profundidad de los títulos de predios sobre los que se requiere o planea la adquisición de un derecho. La consulta no puede ser solo de fuentes oficiales.

La ley incorpora una herramienta para la gestión de la debida diligencia a través de la inversión de la carga de la prueba de la buena fe exenta de culpa. Así pues, para los casos en los cuales la empresa se encuentra en territorios en donde haya contexto de conflicto armado, deberá asegurar y documentar el acceso a diversas fuentes de información que le permitan verificar que en los predios sobre los cuales se va a adquirir derechos no hay indicios de situaciones de despojo o desplazamiento forzado.

Por todo lo anterior, se recomienda a las empresas integrar los procesos de gestión social y ambiental con la gestión inmobiliaria en los casos en los que no estén conectados de manera operativa, adoptar una visión de corresponsabilidad para colaborar con la institucionalidad pública y otros actores sociales.

C TIERRA Y TERRITORIO

Los conceptos tierra y territorio están estrechamente relacionados, y deben entenderse de manera conjunta. Los lineamientos para la adquisición de derechos sobre la tierra se han definido con un esfuerzo metodológico que ha implicado la delimitación de lo que es la tierra del territorio. Por esta razón es indispensable entender esta relación desde una perspectiva de derechos.

El objetivo de este anexo conceptual es describir cómo está dada esa interdependencia y cómo la intervención de una empresa en un territorio visto de manera integral, facilita la incorporación de elementos conceptuales claves para la gestión de posibles impactos negativos que se puedan generar sobre los derechos humanos que se relacionan directamente con la adquisición de derechos sobre la tierra.

Se define el territorio como un lugar concreto con cualidades intangibles que resultan de la forma en que se relacionan los agentes que lo integran, su pasado histórico, que no necesariamente responde a divisiones político administrativas establecidas en función del Estado, con unas características específicas de orden político, económico, geográfico, ambiental, social y cultural, que constituyen el hábitat inmediato en donde se construyen los proyectos de vida de las personas y organizaciones, y donde se definen sus roles y la forma de relacionarse entre sí y con su entorno[29].

Esta definición encierra cuatro elementos fundamentales: a) Una porción de área geográfica b) Un conjunto de actores c) Un conjunto de características específicas d) Un conjunto de relaciones y e) Un imaginario colectivo compartido. Un territorio no puede configurarse sin estos atributos.

Este anexo no pretende abordar la comprensión amplia de los cinco elementos, sino más bien, describir cómo el primer elemento, que es la tierra, y es lo que ocupa el presente lineamiento, logra a partir de una perspectiva de derechos relacionar entre sí los demás elementos.

Así a partir de quienes sean los actores, cómo sean las relaciones, y cuál sea el imaginario colectivo se determina el uso de la tierra y así mismo, se impactan positiva o negativamente los demás derechos que se desprenden del acceso a la misma.

Sin tierra no hay territorio, es la base física del mismo e incluye agua, los bosques y el espacio aéreo. La relación de las personas con la tierra es la primera de ese conjunto de relaciones que determinan un territorio. Dependiendo de cómo sean estas relaciones podrá haber territorios más prósperos, aventajados, y propicios para el ejercicio de la dignidad humana que otros, y se constituirán como habitad más o menos apropiados para la garantía de los derechos de las personas.

Las personas se relacionan con la tierra de manera individual o colectiva: hombres, mujeres, niños, en su perspectiva individual y/o campesinos, indígenas o afro descendientes en una perspectiva colectiva. La relación con la tierra responderá a las especificidades culturales del grupo poblacional al que pertenezcan, y la incorporación de esas especificidades culturales dentro del sistema de garantías jurídicas al acceso y formas de tenencia de la tierra es un elemento fundamental para el goce efectivo de otros derechos.

Para los campesinos, *"la tierra es el lugar a donde pertenecen, donde además de producir alimentos, se desarrolla la vida familiar y comunitaria y se genera el trabajo que la sostiene. Allí tienen lugar sus viviendas, los espacios de recreación, los ce-*

[29] Definición Glosario Lineamiento de Tierras.

menterios y la historia de su familia, la comunidad y la cultura. Sobre ella se manifiesta la relación con la naturaleza de la que se es parte".[30]

El impulso a la economía agraria campesina cobra gran importancia en la medida que promueve los proyectos de vida de comunidades campesinas que eligen como proyecto vivir en el campo[31], que cuentan con tierras propias o aspiran a formalizarlas, que implementan sistemas productivos amigables con el medio ambiente, que producen alimentos con enfoque empresarial para su auto abastecimiento y el intercambio o venta local, además de fortalecer la familia, empoderar las organizaciones y a sus miembros, y facilitar la articulación de estos proyectos a otros proyectos en el territorio[32].

En el caso de los pueblos indígenas, la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras[33]. En este sentido, la Constitución política de Colombia marca el comienzo de una nueva era de protección legal de los derechos de los pueblos indígenas. Así, en convenios internacionales de derechos humanos y en la jurisprudencia nacional e internacional se han fortalecido los reclamos y demandas de los pueblos indígenas para la efectiva realización de sus derechos fundamentales. De todos los derechos que la constitución garantiza a las comunidades indígenas, el derecho a la propiedad colectiva de la tierra y los territorios resulta esencial. La importancia de la relación de los pueblos indígenas y la tierra, no se debe solo a que esta última sea el material básico para la subsistencia, sino que constituye un elemento integrante de su cosmovisión, y herramienta para el desarrollo de su cultura[34].

Para las comunidades afrodescendientes por su parte, la definición de tierra está incorporada dentro de territorio. Para ellos *"el territorio es todo aquello que se puede ver y palpar con facilidad es decir los ríos, las ciénagas, los bosques, los animales, la tierra para cultivar, los minerales; pero también incluye todo aquello que no se puede tocar con las manos y que hace parte de nuestra espiritualidad como pueblos afrodescendientes, esto es, las manifestaciones culturales propias, las tradiciones, las costumbres, las fuerzas sobre naturales que rigen la naturaleza, los espíritus de nuestros ancestros que protegen el territorio, las formas propias de relacionarnos con la naturaleza y nuestro conocimiento ancestral"* [35].

La definición de la identidad de las comunidades diferenciada está estrechamente vinculada con la relación que estas tiene con la tierra, y la manera particular como la conciben, completamente distinta de la comprensión patrimonial y aprovechamiento económico, propio de la práctica social mayoritaria[36]. Hay casos en los cuales el Estado tiene la obligación de proteger a las comunidades y grupos humanos que tienen culturas y formas de vida distintas a las mayoritarias[37]. Para estas comunidades el Estado debe asegurar el respeto y promoción de su autonomía y el derecho a la consulta previa[38].

30 Informe de Situación de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC) en la región de América Latina y el Caribe. CLOC – Vía Campesina. Centro de Estudios Legales y Sociales CELS.

31 Jesuitas Colombia. www.jesuitas.org.co. Modelo de Finca Campesina que impulsan varios de los Programas de Desarrollo y Paz.

32 El relacionamiento de las empresas con comunidades campesinas idealmente se debe basar en el diálogo. De acuerdo con la legislación vigente en Colombia, el reconocimiento de las particularidades sociales y culturales de estas comunidades, y de su interacción con el territorio, no implica que el mecanismo de consulta previa se haga extensivo a los proyectos que se desarrollan en territorios habitados por comunidades campesinas. El estándar internacional promovido por el convenio 169 de la OIT no establece la obligación de los estados de realizar consulta previa con comunidades campesinas.

33 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Caso de la Comunidad Indígena Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Pág. 78.

34 ONIC. Marco Legal Para los Pueblos Indígenas. 2008. Pág. 14.

35 Tomado de Ascoba, 2005. "Qué es para nosotros el territorio", en Selva y Rio. Rio sucio Chocó. Diciembre de 2005. (Como se cita en Coronado Sergio. Derecho a Tierra y a Territorio. CINEP Bogotá. 2009)

36 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia de Constitucionalidad 366 de 2011)

37 Coronado, Sergio. Derecho a la Tierra y al Territorio. CINEP. Bogotá. 2009. Pág. 34.

38 Consulta previa. Convenio OIT 169.

Cada relación da significados a la garantía de la dignidad humana, y sirve para configurar la ruta para la comprensión del derecho a la tierra como elemento integral de un territorio. Aunque el acceso a la tierra es el primer elemento del derecho a la tierra, y la forma de garantizarlo es la tenencia (goce efectivo de los derechos de uso y propiedad); se requiere asegurar de otros medios y recursos adicionales para garantizar que las personas tengan una base sólida para la construcción de sus proyectos de vida.

La relación de otros derechos integra la comprensión del alcance del derecho a la tierra. Es así como, el derecho a la alimentación adecuada, a la vivienda digna, al trabajo, al medio ambiente sano, a la participación y asociación, son conceptos necesarios para la realización integral del derecho a la tierra. Así por ejemplo, del acceso a la tenencia de la tierra se desprende la posibilidad de que las comunidades campesinas, indígenas y afrodescendientes logren desarrollar sistemas de producción que puedan ser destinados al autoconsumo, a través de cultivos pequeños con los que pueden asegurar el alimento para su familia[39]. Igual ocurre con la posibilidad de desarrollar un proyecto de vida propio de acuerdo a características sociales y culturales específicas, u organizarse y asociarse para fortalecer el tejido social de sus comunidades. Sin el acceso a la tierra no es posible crear esos lazos relacionales o hacer posible el desarrollo de los proyectos de vida específicos, pues es sobre la tierra como base productiva que estás se tejen[40].

De esta manera, la visión integral de la tierra dentro de un territorio, tiene otros elementos que deben ser tenidos en cuenta. Una de las formas de observar dichos elementos es acudir a los derechos que están relacionados y dependen de la garantía del derecho a la tierra, en la medida en la que estos describen, características propias de agentes con características específicas, con imaginarios propios, con formas de relacionarse propias con sus entornos. Todo esto es en su conjunto lo que entendemos como territorio.

39 Coronado, Sergio. Derecho a la Tierra y al Territorio. Documento DHESC. CINEP. Bogotá. 2009

40 Ibíd.

GUÍAS COLOMBIA
LINEAMIENTO DE TIERRAS

6

GLOSARIO Y REFERENTES

GLOSARIO

Teniendo en mente las particularidades y problemáticas del contexto colombiano en materia de tierras mencionadas anteriormente y con el ánimo de aclarar conceptos claves para el desarrollo e implementación de este lineamiento, se aclaran a manera de glosario los siguientes aspectos:

BUENA FE:

Es la convicción de las organizaciones de estar actuando de manera correcta, con la creencia de no estar causando daños o perjuicios con las propias acciones.

BUENA FE EXENTA DE CULPA:

Es la convicción de las organizaciones de estar actuando correctamente, sin la intención de causar daños o perjuicios y verificando atentamente la regularidad de las propias acciones.

DESPLAZAMIENTO FORZADO EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO:

El desplazamiento forzado en el marco del conflicto armado es la acción por la cual un actor armado directa o indirectamente despeja territorios de presuntos enemigos políticos y de poblaciones que se resisten a abandonar tierras productivas (Rettberg, 2012). En esta medida, una víctima del desplazamiento forzado es aquella que se ha visto obligada a abandonar su hogar o lugar de residencia habitual y a migrar dentro del territorio nacional, para proteger su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales de violaciones actuales y potenciales (ONU, documento E/CN.4/1992/23; Ley de Víctimas, Artículo 60).

Cuando la población se ve obligada a salir de su lugar de residencia, se convierte en blanco de otros daños que incluyen la afectación de un conjunto amplio de derechos y la pérdida generalizada de bienes patrimoniales. En el contexto de conflicto armado en Colombia, se entiende por abandono forzado de tierras *"la situación temporal o permanente a la que se ve abocada una persona forzada a desplazarse, razón por la cual se ve impedida para ejercer la administración, explotación y contacto directo con los predios que debió desatender en su desplazamiento"* (Ley de Víctimas, Art. 74; Comisión de Seguimiento, 2012). En principio, el abandono implica la suspensión temporal del uso y disfrute de un bien; no obstante, el abandono puede propiciar la ocupación por parte de terceros y la pérdida definitiva del bien. El desplazamiento en muchas ocasiones es el producto de otras violaciones a los derechos humanos que se dan en el marco del conflicto armado como son las masacres, los ataques indiscriminados contra la población civil y el genocidio (Comisión de Seguimiento, CODHES, 2011).

DESPOJO:

Por despojo entendemos la acción por la cual *"un grupo o un individuo se ven privados material y simbólicamente por fuerza o coerción, de [predios] sobre los que ejercían algún uso, disfrute, propiedad, posesión, tenencia u ocupación para la satisfacción de necesidades [...] a partir del ejercicio de la violencia o la coacción, se priva de manera permanente a individuos y comunidades de derechos adquiridos o reconocidos en su condición humana"* (CNRR, 2009: 30). Según la Unidad de Restitución de Tierras "es una acción que emplean los grupos armados, sus representantes o incluso oportunistas para lograr que los legítimos propietarios, poseedores u ocupantes de los predios vendan, entreguen o desocupen la tierra aprovechando el contexto y vulnerabilidad de las víctimas." A diferencia del abandono forzado, en el despojo de tierras existe el interés expreso de apropiarse de manera definitiva del bien con el objetivo de capitalizar rentas propias por parte de quien despoja o de los que se benefician del despojo.

La complejidad del fenómeno del despojo de tierras se pone en evidencia en las distintas modalidades a las cuales recurren sus

perpetradores. El despojo de tierras es el resultado de una combinación de acciones violentas y de recursos legales en grados y proporciones diferentes. En los casos en los cuales el despojo ha involucrado la participación empresarial, este ha cubierto un espectro que va desde la promoción y financiación de actores armados para beneficiarse del despojo, hasta la responsabilidad derivada de una falta de debida diligencia (Rettberg, 2012). Lo anterior pone en evidencia que el aprovechamiento económico de las tierras abandonadas y despojadas puede darse a través de economías tanto ilícitas como lícitas.

MUJERES EN ESPECIAL CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD:

Son aquellas mujeres que por razón de su edad, su orientación sexual, su estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas, religiosas y/o culturales, afrontan especiales dificultades para el disfrute a plenitud de sus derechos. Constituyen mujeres especialmente vulnerables, entre otras: las niñas, las viudas, las ancianas, las mujeres lesbianas, las mujeres sin hogar, las mujeres con discapacidad, las madres solteras o cabezas de familias sin pareja, las mujeres indígenas y afrodescendientes, las mujeres pertenecientes a minorías religiosas, las mujeres desplazadas, las trabajadoras domésticas, las mujeres rurales, las mujeres en condición de pobreza o de precariedad laboral, y las mujeres víctimas de cualquier forma de violencia.

REASENTAMIENTO

Para el IFC el reasentamiento es el proceso completo de traslado y rehabilitación causado por actividades relacionadas con un proyecto. El Banco Mundial y del IFC consideran que el reasentamiento debe ser entendido como una oportunidad para promover el desarrollo sostenible a través de la mejora que se puede aportar a las condiciones económicas y sociales de las comunidades reasentadas.

DESPLAZAMIENTOS INVOLUNTARIOS EN EL MARCO DE LAS ACTIVIDADES EMPRESARIALES:

El desplazamiento involuntario en el marco de las actividades empresariales se presenta cuando, con ocasión de la construcción de una obra de infraestructura o de explotación de un recurso natural, se hace necesario e imperativo el traslado no voluntario de una parte de la población hacia un sitio diferente al que habita.

El desplazamiento involuntario debe acompañarse de una serie de condiciones, de forma que se asegure que, en caso de que el traslado resulte necesario, se produzca de forma que se minimice la afectación de los derechos de las comunidades, en términos de acceso a la tierra, a la vivienda y a otros servicios sociales, de empobrecimiento y de pérdida o deterioro de los medios de vida de las personas.

El desplazamiento involuntario no constituye un desplazamiento forzado, el cual ocurre en el marco del conflicto armado. Sin embargo, cuando el desplazamiento se produce sin la previsión necesaria de medidas y de procedimientos para garantizar que éste se efectúe en concordancia con las normas internacionales de derechos humanos, puede provocar violaciones de los derechos de las personas.

CONFLICTO ARMADO:

Hace referencia a la existencia de confrontaciones armadas u hostilidades entre las fuerzas armadas gubernamentales y grupos armados no gubernamentales o sólo entre estos grupos. De conformidad con la intensidad de las hostilidades, se puede hablar de disturbios, de tensiones interiores y de conflicto armado.

Se considera conflicto armado cuando los grupos no gubernamentales disponen de fuerzas armadas organizadas que desarrollan un nivel de intensidad de las hostilidades tal que el gobierno debe recurrir al uso de la fuerza militar contra los insurrectos, en lugar de recurrir únicamente a las fuerzas de policía.

En un país con conflicto armado pueden existir zonas con mayor o menor intensidad y frecuencia de las hostilidades y por lo tanto es posible considerar unas zonas como de conflicto armado y otras como zonas sin presencia o con menor grado de conflicto armado.

TENENCIA DE LA TIERRA:

Es la relación definida en forma jurídica o consuetudinaria, entre personas -individuos o grupos- con respecto a la tierra. Es de carácter multidimensional, ya que hace entrar en juego aspectos sociales, técnicos, económicos, institucionales, jurídicos y políticos y puede ser formal cuando es reconocida expresamente por el Estado y puede ser protegida por medios legales, o informal cuando no está escrito y proviene de tradiciones y costumbres. Los modelos de tenencia de tierra incluyen propiedad privada como parcelas residenciales o de cultivos, rentas e hipotecas de propiedades residenciales o granjas, tierras de pastoreo de propiedad comunal, parques y caminos propiedad del gobierno, entre otros. Esto significa que una persona o grupo de personas pueden tener derechos sobre la tierra sin que esto implique posesión. (FAO. Tenencia de la Tierra y Desarrollo Rural. FAO Estudios sobre la Tenencia de la Tierra. Roma, 2003)

TERRITORIALIDADES

TERRITORIO:

Es un lugar concreto con cualidades intangibles que resultan de la forma en que se relacionan los actores que lo integran y su pasado histórico, que no necesariamente responde a divisiones político administrativas establecidas en función del Estado. Este espacio terrestre tiene unas características específicas de orden político, económico, geográfico, ambiental, social y cultural, que constituyen el hábitat inmediato en donde se construyen los proyectos de vida de las personas y organizaciones, y donde se definen sus roles y la forma de relacionarse entre sí y con su entorno.

Consecuentemente, podríamos entender por territorio cualquier forma espacial con un significado social o cultural, que es necesario entender y tener en cuenta en el marco de la compra o la adquisición de derechos sobre las tierras.

En el caso particular de los pueblos indígenas, el significado que tiene el derecho a la tierra es más complejo que el simple reconocimiento de su posesión colectiva. Incluye también el reconocimiento de un conjunto de garantías culturales, sociales y políticas que son inescindibles de los derechos territoriales. Es lo que reconoce explícitamente la jurisprudencia desarrollada por la Corte Constitucional en las últimas décadas, cuando reconoce que el concepto de territorio no se restringe a la ubicación geográfica de una comunidad o un resguardo indígena, sino que se asocia al concepto de *"ámbito cultural"* de la comunidad (T-617 de 2010)

TIERRA:

Es la base física fundamental de un territorio. El concepto de tierra en este caso incluye también el agua y los bosques.

FORMAS DE TENENCIA DE LA TIERRA:

La tenencia adopta una variedad de formas, como el alquiler (público y privado), la vivienda en cooperativa, el arriendo, la ocupación por el propietario, la vivienda de emergencia y los asentamientos informales, incluida la ocupación de tierra o propiedad. Según la Corte Constitucional en su sentencia T-585 de 2006, *"sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas"*

CAMPESINO:

Según la Declaración preliminar de los derechos internacionales de los campesinos del Comité Consultivo de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas se considera que el campesino es un hombre o mujer que tiene una relación directa y especial con la tierra y la naturaleza a través de la producción de alimentos u otros productos agrícolas. Los campesinos trabajan la tierra por sí mismos y dependen mayormente del trabajo en familia y otras formas de pequeña escala de organización del trabajo. Los campesinos están tradicionalmente integrados a sus comunidades locales y cuidan el entorno natural local y los sistemas agroecológicos.

El término *"campesino"* puede aplicarse, hombre o mujer, a toda persona que practica la agricultura, la ganadería o la trashumancia, que produce artesanías relacionadas con la agricultura o que desarrolla otras ocupaciones similares en zonas rurales.

El término *"campesino"* también se aplica a las personas sin tierra. De acuerdo con la definición de la Organización para la Alimentación y la Agricultura de la ONU, las siguientes categorías de personas se consideran sin tierra y es probable que se enfrenten a dificultades para asegurar sus medios de vida:

1. Familias de agricultores con poca tierra o sin tierra;

2. Familias no agrícolas en áreas rurales, con poca o sin tierra, cuyos miembros se dedican a diversas actividades como la pesca, la artesanía para el mercado local o la provisión de servicios

3. Otras familias de trashumantes, nómadas, campesinos que practican cultivos itinerantes, cazadores y recolectores, y personas con medios de subsistencia similares.

UNIDAD FAMILIAR AGRÍCOLA (UAF):

Según el IINCODER es la empresa básica de producción agrícola, pecuaria, acuícola o forestal, cuya extensión permite, con su proyecto productivo y tecnología adecuada, generar como mínimo dos salarios mínimos legales mensuales vigentes. Además, permite a la familia remunerar su trabajo y disponer de un capital que contribuya a la formación de su patrimonio.

ZONAS DE RESERVA CAMPESINA (ZRC)[41] :

En la Ley 160 de 1994 se definen las Zonas de Reserva Campesina como *"las áreas geográficas que sean seleccionadas por la Junta Directiva del INCORA, teniendo en cuenta las características agroecológicas y socioeconómicas regionales"*. Según esta definición, es en los reglamentos respectivos de esta ley donde se indicarán las extensiones mínimas y máximas que podrán adjudicarse, determinadas en Unidades Agrícolas familiares (UAF). Posteriormente, el Decreto 1777 puntualiza el objeto de estas zonas, definiendo que estas se proponen "(...) fomentar y estabilizar la economía campesina, superar las causas de los conflictos sociales que las afecten y, en general, crear las condiciones para el logro de la paz y la justicia social en las áreas respectivas." Este decreto también define los objetivos de la misma los cuales están relacionados con el control de la frontera agropecuaria, la corrección de los fenómenos de concentración de la propiedad, la creación de condiciones para el desarrollo sostenible de la economía campesina, el acceso por parte de los colonos y campesinos a tierras baldías, la ejecución de políticas de desarrollo rural, el fortalecimiento de los espacios de concertación social y política entre el Estado y las comunidades rurales. En el Acuerdo 026 se le suman a los anteriores objetivos la superación de causas que originan conflictos de orden social, la preservación del orden público y el apoyo a programas de sustitución de cultivos de uso ilícito.

Según el artículo 81° de la ley 160, *"las zonas de colonización y aquellas en donde predomine la existencia de tierras baldías, son zonas de reserva campesina"*. Esta definición, que limita la constitución de ZRC a tierras baldías y de colonización es modificada por el Artículo 1° del Decreto 1777 que incluye en el ámbito de aplicación de esta figura jurídica "las áreas geográficas cuyas características agroecológicas y socioeconómicas requieran la regulación, limitación y ordenamiento de la propiedad o tenencia de predios rurales". Este mismo decreto abre la posibilidad de que estas zonas sean establecidas en las zonas de amortiguación del área de Sistema de Parques Nacionales Naturales. También permite que sean sustraídas áreas de Reserva forestal Protectora para la constitución de las mismas. Finalmente, el Acuerdo 024 demarca unas excepciones para la constitución de las zonas siendo estas: a) áreas comprendidas en dentro del Sistema Nacional de Parques Nacionales Naturales, b) territorios indígenas, c) comunidades negras, d) Zonas de Desarrollo Empresarial y e) aquellas reservadas por el INCORA u otras entidades públicas para otros fines.

[41] Extracto de "Zona de Reserva Campesina: política pública y estrategia para la defensa de territorios campesinos, Aportes para su reglamentación y aplicación", Indepaz, http://www.indepaz.org.co/wp-content/uploads/2013/04/Zona_de_Reserva_Campesina_Politica_publica_y_estrategia_para_la_defensa_de_territorios_campesinos.pdf

COMUNIDADES ÉTNICAS:

El concepto de comunidades étnicas que utilizamos en este documento sigue la dirección dada por el Convenio 169 de la OIT que reconoce las particularidades culturales, económicas y sociales de los pueblos indígenas, y se extiende a comunidades afro descendientes por las mismas particularidades. La Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce a estos pueblos una protección reforzada y efectiva por parte de los Estados, que tenga en cuenta *"sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres"*. De esta manera la Corte Interamericana reconoce el especial significado que la tierra y los territorios tienen para la garantía integral de los derechos de estos pueblos, en particular aquellos referentes a su integridad y supervivencia como grupos con especial identificación cultural, social, económica, espiritual y política. Es precisamente por esta razón que se considera que desconocer el derecho de los miembros de las comunidades étnicas sobre sus territorios pueden implicar la afectación de otros derechos básicos, como el derecho a la identidad cultural y a la supervivencia misma de estas comunidades[42].

Hoy están reconocidos 710 resguardos, localizados en 27 departamentos y 228 municipios del país, que ocupan 34 millones de hectáreas (29,8% del territorio nacional).

[42] CODHES, Documento CODHES n°24, El derecho fundamental a la consulta previa, Junio de 2012

Regímenes de propiedad especiales en la legislación agraria y sus restricciones

Régimen de propiedad	Definición y características	Restricciones
Baldíos	• Conformado por tierras propiedad de la nación y las que siendo adjudicadas vuelven al dominio del Estado. • Entidad responsable de administrar baldíos adjudicables: Incoder. • Incoder debe titular en unidades agrícolas familiares (UAF), las cuales son definidas por el Incoder por zonas relativamente homogéneas y que le permiten a las familias ingresos netos por 2 SMMLV. • Prohibición de fraccionar.	• Se permite gravar con hipoteca dentro de los 5 años siguientes a su titulación solo si se trata de garantizar créditos agropecuarios. • No es posible fraccionar el predio por debajo de la UAF (excepciones art. 45 ley 160/94). • Ninguna persona puede adquirir más de una UAF proveniente de baldíos. • No está permitido aportar a sociedades más de una UAF proveniente de baldíos (restricción levantada por arts. 62, 63 y 64 de plan nacional de desarrollo). • Causales de reversión (cultivos ilícitos- violación de normas ambientales). • No se restringe la venta, pero quien vende no puede ser adjudicatario en 15 años contados desde la titulación anterior. • Sanción en caso de incumplimiento: revocatoria directa.
Predios del Fondo Nacional Agrario (Régimen Parcelario)	• Corresponde a todos los bienes que el Incoder adquiere a cualquier título (los transferidos por Incora, donados, entregados por dirección nacional de estupefaciente , los que provienen de caducidad) • Se adjudican solo a sujetos de reforma agraria. • Extensión del inmueble equivalente a una UAF • Enajenación solo vencido el término contemplado en régimen parcelario. La primera opción de compra es para el Incoder.	• Sanción en caso de incumplimiento: caducidad administrativa. • Periodo: 12 años. • La enajenación, transferencia de dominio, posesión o tenencia del inmueble requiere aprobación del gerente general del Incoder y sólo procede a favor de sujetos de reforma agraria. • Explotación personal acorde con la conservación, uso racional (función social de la propiedad) y protección de recursos naturales. • Ningún titular podrá ejercer el dominio, posesión o tenencia a ningún título de más de una (1) UAF (artículo 40 ley 160/94).

Subsidio integral de tierras (Régimen parcelario)	• Aporte estatal no reembolsable para la adquisición de un inmueble rural y recursos para desarrollar un proyecto productivo a favor de sujetos de reforma agraria. • Mecanismo de otorgamiento: convocatorias públicas. • Extensión del inmueble: una UAF.	• Sanción en caso de incumplimiento: condición resolutoria del subsidio. • Periodo: 12 años. • La enajenación del inmueble requiere aprobación del Consejo Directivo del Incoder y sólo procede a favor de sujetos de reforma agraria. • Prohibido arrendar la parcela, debe ser explotada directa y adecuadamente por el adjudicatario. No ceder tenencia • Enajenación solo vencido el régimen parcelario. Exige 1ª opción de compra al Incoder

REFERENTES INTERNACIONALES

PUEBLOS INDÍGENAS:

- Convención n°169 de la OIT. **http://www.oit.org.pe/WDMS/bib/publ/libros/convenio_169_07.pdf**

- *"Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas"*, 13 de septiembre de 2007, Asamblea General. **http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf**

TERRITORIOS CAMPESINOS:

- *"Declaración preliminar de los derechos internacionales de los campesinos del Comité Consultivo de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas"*, A/HCR/AC/8/L.1. **http://daccess-ods.un.org/TMP/5569553.97129059.html**

- Zonas de Reserva Campesina: Las ZRC aparecen en la vida normativa nacional en la Ley 160 de 1994, en el capítulo XIII *"Colonización, Zonas de Reserva Campesina y Desarrollo Empresarial"* y se ha reglamentado como figura a través del Decreto 1777 de 1996, del Acuerdo 024 de 1996 y Acuerdos de la Junta Directiva del Incora. En la actualidad existen seis ZRC en el país ubicadas en Calamar (Guaviare), Cabrera (Cundinamarca), El Pato (Caquetá), el sur de Bolívar (Bolívar), el valle del Río Cimitarra (Antioquia y Bolívar) y en el alto Cuembí y Comandante (Putumayo). También están en trámite otras siete zonas, y en el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (INCODER) se han radicado diez solicitudes más.

REASENTAMIENTOS:

- *"Manual Para La Preparación de un Plan de Acción para el Reasentamiento"*, Corporación Financiera Internacional (IFC). **http://www.prosap.gob.ar/docs/UAS-PlanParaReasentamiento.pdf**

- *"Directrices voluntarias sobre la gobernanza responsable de la tenencia de la tierra, la pesca y los bosques en el contexto de la seguridad alimentaria nacional"*, FAO. **http://www.fao.org/docrep/016/i2801s/i2801s.pdf**

- *"Principles for Responsible Agricultural Investment that Respects Rights, Livelihoods and Resources"*, Banco Mundial. **http://siteresources.worldbank.org/INTARD/214574-1111138388661/22453321/Principles_Extended.pdf**

- *"Principios básicos y directrices sobre los desalojos y el desplazamiento generados por el desarrollo. Anexo I del Informe del Relator Especial sobre una vivienda adecuada, como parte del derecho a un nivel de vida adecuado"*. A/HRC/4/18. **http://www2.ohchr.org/english/issues/housing/docs/guidelines_sp.pdf**

Guía para la Compra y la Adquisición de Derechos sobre la Tierra y Derecho de Uso

Guías Colombia
en Empresas, Derechos Humanos y DIH