

Reparación Integral: Una Acercamiento De La Restitución De Tierras En Colombia A La Luz De La Rizomática Y Principialística Del Arraigo*

Comprehensive Repair: An Approach To Land Restitution In Colombia In The Light Of The Rhizomatic And Principialistics Of Rooting *

Sebastián Camilo Angulo Patiño^{1**}, Cristian David Solís Granja^{2***}

Resumen: Este artículo de reflexión pretende analizar la restitución de tierras a víctimas del conflicto armado en Colombia desde el concepto de Arraigo, aproximando algunas nociones del mismo, a través de la teoría rizomática de los conceptos de Deleuze y Guattari. Para lo anterior, se presenta una introducción a su aplicación en el ordenamiento jurídico colombiano mediante la nomoárquica y principialística, analizada por Valencia (1996). De esta manera, se hace preciso establecer el Arraigo desde una construcción entablada en la categoría del reconocimiento examinada por Axel Honneth, comprendida en una pluralidad de derechos y principios que el ordenamiento jurídico colombiano vislumbra con una alta relevancia y valor jurídico.

Palabras

clave: Principialística, nomoarquica, Arraigo, Reparación Integral, Restitución de tierras, Desplazamiento forzado.

Abstract:

This reflection article aims to analyze the restitution of land to victims of the armed conflict in Colombia from the concept of Rooting, approaching some notions of it, through the rhizomatic theory of the concepts of Deleuze and Guattari and presenting an introduction to its application in the Colombian legal system through nomoarchival and principlism, analyzed by Valencia (1996). In this way, it is

^{1**} Estudiante de decimo semestre de derecho de la universidad San Buenaventura de Cali, Santiago de Cali, Colombia. Miembro del semillero de investigación *Derecho y sociedad*. Correo electrónico: sebastian0531_@outlook.es

^{2***} Estudiante de noveno semestre de derecho de la universidad San Buenaventura de Cali, Santiago de Cali, Colombia. Miembro del semillero de investigación *Derecho y sociedad*. Correo electrónico: Crisso9797@gmail.com

necessary to establish the Root from as a construction established in the category of recognition examined by Axel Honneth, comprised in a plurality of rights and principles that the Colombian legal system envisions with high relevance and legal value.

Keywords: Principialistic, Nomoarquica or legal principles or philosophy and science of the general principles of law, Root, Comprehensive reparation, Restitution of land, Forced displacement.

Introducción

El arraigo a pesar de muchos autores dar aproximaciones a través de la reflexión diversa de conceptos de extenso debate por su carácter imprescindible en concepción de la sociedad, comunidad, ciudadanía, política, identidad, estado y hasta nación.

La legislación colombiana desde el ámbito civil hasta el penal, desarrolla un concepto del arraigo que está encaminado a únicamente ser nombrado, más el ordenamiento jurídico evita darle un pleno desarrollo conceptual. Entendiendo este término como la mera permanencia de una persona en un determinado lugar; un individuo que ostenta el ánimo de permanencia, identificando en la legislación civil el concepto de domicilio, la penal al fijar los requisitos para la prisión domiciliaria, incluso las leyes que regulan la educación al imperar la ubicación de una vivienda a los profesores rurales para buscar su arraigo en el lugar.

Así, comprendemos que este concepto está estrechamente relacionado con el ejercicio de una serie de derechos que le otorga el Estado a un individuo por el solo hecho de vivir en un lugar; entre ellos el ejercicio del poder para perseguir determinados intereses en un territorio, el ejercicio político, el ejercicio de la ciudadanía, conceptos que la constitución política de Colombia iguala y determina su ejercicio en el derecho al sufragio. Aquí es donde el ordenamiento jurídico evidencia una imprecisión conceptual al excluir el arraigo del ejercicio institucionalizado del poder, la democracia, que en efecto otorga derechos sin comprobar un

verdadero interés sobre el territorio en el que reside. Los entornos sociales por los que vamos pasando conforme crecemos son muy dispares, y van multiplicándose ofreciendo nuevas e inquietantes posibilidades (Silva Pertuz, 2017).

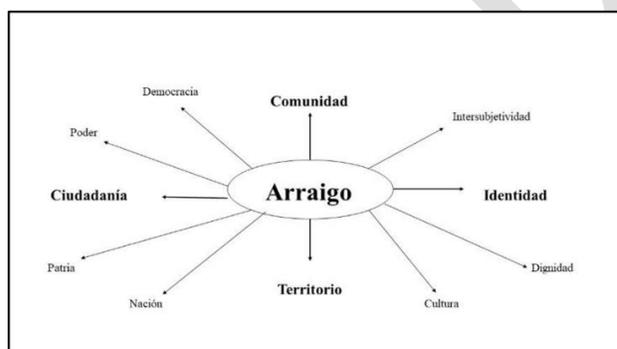
La ausencia de contextualización del arraigo, significa, entre otras situaciones, el desconocimiento de una serie de derechos que están conexos al mismo y su vez, derechos que derivan de este, ocasionando un vulneración transversal a los derechos de las personas en el ordenamiento jurídico colombiano, así mismo el impedimento de cumplir a satisfacción las finalidades constitucionales de los procedimientos y demás actitudes del Estado donde se encuentre involucrado el mismo.

Por esta razón, en un primer momento se analizan los conceptos de ciudadanía y poder, en todo el esquema del ejercicio institucionalizado del mismo, sin perder de vista el carácter de su reconocimiento por el Estado. En un segundo momento, se identifican las características de las nociones de identidad, abundando en la cultura, identidad y comunidad, para en un tercer momento comprender la percepción de territorio desarrollando en paralelo la figura de la nación. Todo encaminado a la distinción del concepto del arraigo, sus características y su relación con estos conceptos con el fin de dotar este de identidad y correlación en una estructura rizomática.

La ley 1448 del año 2011, tiene un especial interés en la reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno, interpretando como primera medida de reparación, la restitución de tierras, la cual se asemeja a una “reparación territorial”, es decir, la devolución de los predios ultrajados en consecuencia del conflicto. Sin embargo, la restitución de tierras está fundada no sólo en la reparación económica, puesto que el Estado reconoce que el ejercicio de la violencia no es solo un daño patrimonial, el ejercicio desmedido o vulnerador del poder deja secuelas las cuales infieren un daño en la estructura de la identidad tanto individual como colectiva, amenazando la dignidad de las personas despojadas de su territorio o como denominamos, “*raigambre en singularidad*”.

Entendiendo el deber que tiene el Estado para con sus ciudadanos de defender a los mismo de cualquier uso abusivo del poder no institucionalizado, control hecho por medio del monopolio de la fuerza o legítimo uso de la soberanía como tecnología del poder en Foucault³, es por esta razón que es necesario estudiar el arraigo en consecuencia de su veneración en el desprendimiento de quien la posee, es decir, estudiar el desarraigo como efecto de la violencia, proceso evidente en los desplazamiento forzado del territorio por medio de la violencia, obteniendo importantes datos a través de las sentencias de los tribunales de restitución de tierras y en los procesos de reparación. Debiendo ser adecuados elementos como la ciudadanía, la comunidad, el territorio y la identidad, categorías desarrolladas en virtud de la estructura rizomática previamente estudiada.

Fig. 1. Arraigo componentes



Fuente: Elaborado por el autor

Aspectos Metodológicos

Esta investigación, pretende usar un método hermenéutico sobre el concepto de violencia y su carácter vulnerador no solo del territorio, sino también de elementos propios de la dignidad humana y de las categorías que comprenden el concepto de arraigo en su estructura rizomática y nomoárquica del ordenamiento jurídico, identificando de manera paralela,

³ Fundado en las tres tecnologías del poder de poder desarrolladas por el autor en vigilar y castigar y el resto de su trabajo a través del concepto de verdad y relaciones del poder dentro de las esferas sociales.

mediato análisis de jurisprudencia, elementos comunes en las sentencias de orden constitucional y de restitución de tierras, identificando elementos cualitativos propios del concepto de Arraigo en la reparación a víctimas de desplazamiento forzado.

Las ciencias sociales reposan como principal herramienta metodológica en la hermenéutica; la cual parte desde la fenomenología. La relación que existe entre el sujeto y el objeto que en este ámbito se llama imagen y corresponde a la interpretación o hermenéutica del objeto, tal y como plantea Gadamer, citado por Herrera, citado por Ángel (2011), los cuales convergen en entender la hermenéutica como la herramienta clave para la comprensión de la sociedad en su conjunto y construcciones, tomando como hito los elementos que fundan las relaciones humanas.

Así, es menester comprender el objeto social de estudio de la hermenéutica que en Sánchez (2009) lo identificamos en el concepto que es definido como una representación mental del mundo fáctico, una abstracción intelectual del mundo sensible con datos necesarios del cosmos.

El concepto de Arraigo como construcción Rizomática y nomoárquica en el ordenamiento jurídico colombiano

El arraigo es una construcción que suele asociarse directamente a la idea física del territorio y va más allá de ello, debe comprenderse como un concepto autónomo que para su conceptualización demanda una interdependencia para su comprensión y aplicación.

Subsumiendo cuatro categorías conceptuales, la ciudadanía, el territorio, la identidad, y la comunidad. Factores que por sí solos forman criterios independientes y estrechamente relacionados, más, para cobrar identidad y relación, deben estar mediados por el arraigo.

La ciudadanía, por ser un estatus especial que en su ejercicio involucra el poder que demanda un interés sobre la comunidad o territorio en el que se esté tratando de ejercer. Involucrando la consolidación, identidad y entendimiento de los fenómenos que este busque impactar con su ejercicio.

La identidad, por su carácter imprescindible para la formación de la comunidad, la individualidad, la cultura y el reconocimiento primigenio de la dignidad que desemboca en el respeto y la declaración de unas reglas que permiten adherir un compendio de personas que comparten intereses.

El territorio, que, como elemento fáctico, es una fuerza que permite el arraigo, más este al ser determinado por unas fronteras requiere que las comunidades estén de acuerdo y estructuren un sentido de nación y patria que solo se puede engendrar por medio del arraigo.

La comunidad que como criterio independiente es una fuente directa del arraigo, y de la concreción de los puntos comunes, ya establecidos previamente, para concretar las relaciones humanas y darles identidad y unidad, para lo que es menester usar la estructura rizomática de los conceptos, pues, es ideal al para la explicación de este, y su relación en el mismo grado de importancia con los demás, apelando para si a la hermenéutica, que tiene como punto esencial la interpretación y comprensión. Esta se fundamenta en la introspección del sujeto en el objeto, partiendo de sus características observables y las categorías que se derivan del mismo, dando la oportunidad del diálogo entre el sujeto y el objeto para lograr establecer una interpretación de su identidad, cosa que permite el *Giro interpretativo* planteado por Herrera, citado por Ángel (2011) que admitirá una identificación del concepto como abstracción y como componente básico interpretativo e integrativo en el ordenamiento jurídico colombiano.

Deleuze y Guattari (1988): “debe ser señalada la estructura rizomática de los conceptos contenida en su naturaleza y es imprescindible para su comprensión.” De esta manera debe señalarse el rizoma como una estructura no lineal como la cosmovisión tradicional del concepto, puesto que este no tiene una dependencia de inicio - final, puesto que es una construcción desarrollada más allá de una formulación estática y pétrea del mismo a un constante desarrollo basado en enriquecimiento contextual. Entendiendo el Rizoma como una construcción conceptual basada en la composición de elementos que dotan de identidad una construcción semántica principal. Precizando la idoneidad de señalar la existencia de unas reglas para la construcción conceptual, que deben entenderse por la correlación de una

premisa en abstracción y un resultado en su aplicación, bajo la estructura rizomática, que a su vez impetran con elementos característicos de los principios en la legislación

La primera de estas reglas establece la conexión que, grosso modo, exige que el rizoma deba estar conectado en todas las categorías o elementos que lo componen, el segundo, heterogeneidad, demanda que, a pesar de la interconexión de los principios, ninguno se manifieste en superioridad de los demás.

La tercera regla exige la multiplicidad, donde es idóneo que el concepto sujeto a la construcción rizomática debe ser mirado como una integralidad, sin distinción fenomenológica de la imagen y el objeto tienda a la comprensión absoluta de sus elementos. Además, la cuarta regla llama al ser múltiple el rizoma y no ser lineal a su ruptura asignificante, pues, puede interrumpirse en cualquiera de sus partes y puede retornar en otro del mismo rizoma.

Concluyendo con la percepción de un rizoma como una estructura profunda en las reglas quinta y sexta, con la cartografía y calcomanía, pues no es un sistema condicionado de manera previa en su conformación y es ajeno a toda idea de eje pre estructural, como también de estructura profunda, siendo este mismo un punto de partida para nuevas consolidaciones conceptuales.

Reglas de las que parte el proceso de construcción del arraigo como concepto y son comunes con las características principales de los principios. Partiendo por la manifestación de las tres funciones de los principios en la legislación rescatados por Valencia (1993) como creadores, por medio del carácter Cartográfico y de Calcomanía, al ser fuente de nuevas construcciones conceptuales que en este caso amplía el ámbito de protección de derechos a partir de la percepción abstracta que subyace en el mismo. Integradora debido al carácter de multiplicidad que relaciona todos los conceptos del rizoma en una integralidad y no en una concepción individual de las categorías – construcciones que en el ordenamiento jurídico se emancipan como normas jurídicas, siendo el concepto nuclear del rizoma un promotor a la hermenéutica sistemática del ordenamiento. Y la función interpretadora de los principios que están enmarcados en las reglas de conexión y heterogeneidad, que esbozan la capacidad de

la estructura rizomática de ser fuente de relación y comprensión del ordenamiento jurídico basado en la constitución de unos fines comunes del estado. Dejando de manera clara y evidente la estrecha relación entre la nomoarquica y la estructura rizomática de los conceptos, siempre que las categorías desarrolladas entorno al concepto objeto de construcción sean afines a los desarrollos normativos y políticos del estado donde se construya.

Enmarcándonos un debate fundamentado en el verdadero surgimiento de los principios del derecho, puesto que una de sus características es la universalidad histórica o el criterio anacrónico que según Alexy citado por Lopera (2004), demarcan la no creación de los principios, puesto que estos son ahistóricos e intuitos del hombre y del derecho, más, la nomo-arquica y principialística a través de Valencia (1993) leen los principios como una creación de la historia, sin embargo, su interpretación converge en una estructura axiológica, abstracta y deductiva para su aplicación, *ergo*, los principios no refieren a la historia en su aplicación, más constituye una fuente hermenéutica en sí misma para el ordenamiento.

Encontrando en la arquitectura rizomática del arraigo una construcción nomoarquica en el ordenamiento jurídico colombiano, que se constituye en sí mismo como un criterio de creación, interpretación e integración normativa en vísperas de la ampliación en la protección de derechos humanos y fundamentales, partiendo así por el concepto de ciudadanía.

De esta manera, el arraigo como construcción conceptual rizomática y nomoarquica en el ordenamiento jurídico colombiano está desarrollada con elementos susceptibles a vulneraciones plurales con la implementación violencia o poder desinstitucionalizado de manera individual o en una pluralidad de sujetos.

2. Poder y política en el desarrollo de la vulneración al arraigo

El estudio de este elemento se desarrolla en consecuencia del fenómeno político, cuyo ejercicio es amplio y estandarizado en la ciudadanía, que lo involucra tanto teórica como normativamente. Max Weber interpretado por Gigli (2007) Sostiene que toda actividad humana ejercida de manera directa y autónoma, cuyo eje práctico radica sobre la

individualidad de un grupo de personas, busca de una manera expresa y necesaria, influir, y por lo tanto aplicar poder de manera política en un grupo determinado, a lo que Weber aclara que el que ejecuta política, lo hace en la búsqueda del poder y el que ejerce poder tiene tendencia a la política.

Creando un vínculo estrecho entre los conceptos de poder y política, que, en la época contemporánea, en una gran extensión de países se ejerce con el derecho al voto, elegir y ser elegido, lo que se llama comúnmente el ejercicio institucionalizado del poder, que es fruto del contrato social que insta a los individuos luchar por determinados intereses con una herramienta que otorga el mismo estado por medio de la legislación. Tan estrecha es esta relación dentro del territorio o comunidad, que algunos autores como Clausewitz y Aron, citados por García, (2002), afirman que la violencia, es la continuación de la política por otros medios.

Max Weber citado por Duhamel. O y Cepeda. M. (1997) recalca el ejercicio institucionalizado del poder en la palabra “soberanía”, donde involucra el uso legítimo del monopolio de la fuerza y violencia física para mantener el Estado, el respeto a este y a sus normas, sancionar el incumplimiento de las reglas colectivas o castigar su incumplimiento o desconocimiento. En otras palabras, mantener el contrato social, dotando al ciudadano de un rango de pertenencia a un estado, que le reconoce según Marshall citado por Guardia. C. (2000) p 86. tres tipos de ciudadanía que se vinculan con el ejercicio tanto de la esfera pública como privada y hacen parte del ejercicio del poder: la ciudadanía civil que es aquella con la que gozan todas las personas que se encuentran en el territorio nacional, que involucra los derechos individuales y su exigencia por vías jurisdiccionales; la ciudadanía política que es aquella que incorpora la participación en la función pública y los derechos políticos con el ejercicio del poder, mientras que por último distingue la ciudadanía social que es la que gozan las personas que viven en comunidad y reconocidas por el Estado.

Aquí es donde se encuentra la diferencia de los extranjeros y los ciudadanos, ya que como fue mencionado, en el siglo XXI, todos los seres humanos son acreedores a los derechos sociales, humanos o fundamentales, más solo un selecto grupo facultado por la ley para que ejerza, o persiga sus intereses, pueden hacer uso del derecho a la ciudadanía política, o

ciudadanía del poder, que, en el caso colombiano, se centra en los derechos políticos. Interés que contrario a lo que la legislación colombiana apunta, no solo se otorga con la permanencia o su ánimo en un determinado lugar; surge realmente con el ánimo de ejercer poder y transformación en la zona o comunidad habitada, así, el interés solo surge con la consolidación del arraigo.

A razón de ejemplo, la relación que los indígenas ostentan con el territorio que habitan; o los intereses de una persona que se desplaza de un territorio a otro por cuestiones de trabajo o estudio, mantienen su arraigo e intereses políticos en el territorio comunidad de dónde vienen, muchos sin esperanza siquiera de cambiar su arraigo al nuevo lugar donde residen, y esperando algún día volver al territorio, personas, costumbres y garantías de seguridad jurídica y social que su comunidad les proporciona. Tal y como también se encuentran quienes buscan ejercer poder dentro de la comunidad donde moran, en el lugar donde encontraron un nuevo comienzo estructurando el arraigo y debido a él pretenden permanecer indefinidamente en este, decisión que, como derecho, debe ser protegida. Y conformando el arraigo como un sistema que involucra la identidad, la cultura, la dignidad, la comunidad, y como efecto, la ciudadanía.

Imperando la reflexión no solo en la capacidad institucional de ejercer poder, sino en la voluntad que involucra la misma. Recordando de esta manera no solo el interés, sino la capacidad de decisión que asume el que desea ejercer el poder. Haciendo alusión así a las vías por las cuales este se manifiesta. En primer lugar, de estado a ciudadano y en segundo de ciudadano a ciudadano.

Recordando en una primera vía, las tecnologías del poder en Michel Foucault, “la soberanía”, que emplea la violencia, se ejecuta y mantiene a través de la fuerza, generando respuesta desde fuera de la sociedad. La legislación, que prevalece y opera en intermediación de los símbolos, en vía de la razón y no de la fuerza, es una tecnología que tiene ánimo de ser más estable y duradera. La tecnología disciplinaria, por el hecho de estar encaminada al actuar, es decir, ésta va más allá de la razón y las razones, ésta, está encaminada a la reacción y automatización. Siendo estas las herramientas en mayor medida usadas en la relación vertical del estado con el ciudadano para conseguir una respuesta.

La segunda vía, por el contrario, exige un ejercicio más amplio del concepto de libertad, que a su vez facilita la comprensión del poder en su primera vía de acción. Puesto que el poder históricamente se ha tratado como la supresión de la voluntad para producir un actuar, aquí es donde encontramos el poder como un móvil para imprimir un determinado hacer en un sujeto o grupo de sujetos, entonces, el poder es la herramienta para desarrollar límites a la libertad, entregando el poder a una relación de libertades entre seres libres y capaces de buscar imposiciones de manera mutua y resistente, en otras palabras, el poder sólo puede ejercerse cuando existe un sujeto pasivo en la facultad y libertad de negarse al poder impuesto. Así, según Han (2005) la única forma de conseguir un actuar, es por medio de la intermediación del poder, puesto que, si este se ejerce de manera inmediata, agresiva o sancionatoria, este “Poder” toma el nombre de violencia, puesto que suprime la capacidad del sujeto pasivo de la relación de poder de resistirse a la imposición, eliminando la intersubjetividad de las relaciones intersubjetivas que abordaremos más adelante.

Así, podemos asumir el estado como un intermediario en las relaciones de poder en la segunda vía que, a través de la misma intermediación para evitar la violencia, a excepción de determinados casos donde el estado hace efectiva la sanción, cumple su deber de hacer eficaz las relaciones políticas en la democracia.

Sin embargo, el desplazamiento de forzado, genera un fenómeno de poder -violencia- que, en vista del carácter directo del mismo, imprime en los sujetos pasivos de la relación de poder una amenaza tal que desprende en ocasiones de manera forzada elementos que involucran el arraigo como lo es la desestabilidad del núcleo comunitario al que pertenece, ejerciendo una coerción directa sobre la identidad y la dignidad del mismo sujeto obligado a su movilización. Promoviendo un éxodo de los sujetos desplazados a asumir el hecho del desplazamiento y unas nuevas condiciones de vida que involucran una modificación en sus comunidades, hábitos, relaciones transubstanciales, su identidad y la formación de sus descendientes.

Arraigo en la reparación de la restitución de tierras

El Ministerio de Agricultura de la República de Colombia (s.f) manifiesta que: “La restitución de tierras es una parte de la reparación integral de la Ley de Víctimas, por lo cual

si una persona fue afectada por otro tipo de delitos podrá reclamar la indemnización, la rehabilitación, garantías de satisfacción y garantías de no repetición.” Los artículos 13, 85, 114, 115 y 118 de la Ley 1448 de 2011, establecen todo lo pertinente a la política de reparación integral destinada a las víctimas del conflicto armado interno, así mismo muestra los trámites de la restitución de tierras que tienen a disposición las personas que son titulares de especial protección constitucional, los cuales resaltan por tener característica de no representar dificultades con el enfoque diferencial y a su vez la prelación. La URT (Unidad de Restitución de Tierras) tiene entre otras funciones, la de realizar un filtro con la finalidad de hacer efectivo ese enfoque diferencial en la práctica. Estos elementos ayudan a la protección de la identidad de la persona, puesto que surten un Enfoque diferencial en cuanto a su calidad de víctimas y la garantía de sus derechos:

Priorización sujetos de especial protección constitucional. Los artículos 13, 85, 114, 115 y 118 de la Ley 1448 de 2011, establecen que tanto la política de reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno como los trámites de restitución de tierras deben tener un insoslayable enfoque diferencial y, por ende, prelación en las solicitudes de inclusión en el Registro de Tierras Despojadas y en las solicitudes de restitución de tierras. Por lo tanto, mujeres, niños, adolescentes, personas de la tercera edad deberán recibir un trato diferencial y preferencial no solo en la atención sino también en los trámites administrativos y judiciales, en los cuales deberán tener prelación. En consecuencia, la Unidad deberá filtrar las solicitudes para que este enfoque diferencial se haga realidad en la práctica y no quede solo en el discurso. (pagina 31)

Estas presunciones que contiene la ley 1448 de 2011 son medios disponibles para lograr el convencimiento del juez; lo necesario para su precedencia, en cuanto a los hechos que fundan el derecho de acción deben estar debidamente probados; estos elementos prestan seguridad al momento de poner en funcionamiento el mecanismo jurisdiccional con fines de demostrar sus pretensiones con hechos, con el factor de territorio y comunidad, en cuanto es necesario que la víctima se identifique y demuestre un arraigo hacia esa comunidad de la que fue obligada a desplazarse y demostrar la manifestación del desarraigo con los hechos que

sucedieron posteriormente al punto de partida anterior con los perjuicios ocasionados en razón de los hechos que proceden a conocerse durante el proceso:

Las presunciones establecidas por la Ley 1448 de 2011 son medios para lograr la convicción del Juez. Sin embargo, para que procedan, los hechos en que se fundan deben estar debidamente probados. Por ejemplo, para que proceda la presunción de derecho de ausencia del consentimiento y causa ilícita del negocio jurídico de que trata el artículo 77 numeral 1 de la ley 1448 de 2011, es necesario probar a través de la sentencia condenatoria o de un certificado de la Fiscalía, que la persona con quien se realizó el negocio jurídico fue condenada por pertenencia, colaboración o financiación de grupos armados ilegales (concierto para delinquir, terrorismo, rebelión, etc.), por narcotráfico o delitos conexos.”(pagina 45)

En el aspecto práctico referente a la materialización de la protección del derecho y su respectiva medida o medidas de reparación la ley de restitución de tierras posee una presunción de derecho y 3 presunciones legales que veremos a continuación. En cuanto a la presunción de derecho, dice que;

“Se presume de derecho que cualquier acto o contrato está viciado de nulidad absoluta, por ausencia de consentimiento, si dentro del período de aplicación de la ley, esto es a partir del primero de enero de 1991, se realizó una transferencia de dominio entre quien alega ser víctima y personas que hayan sido condenadas por pertenencia, colaboración o financiación de grupos armados que actúan por fuera de la ley cualquiera que sea su denominación, o por narcotráfico o delitos conexos.”
(Pagina 47)

Esto nos dice que para poder proteger el territorio de la persona víctima de desplazamiento por motivo del conflicto armado, se hace la presunción de que cualquier acto o negocio jurídico celebrado entre la víctima y otra persona que hubiese sido condenada por pertenecer, colaborar, o financiar grupos armados ilegales sin el consentimiento de la víctima misma, adolece de nulidad absoluta. Esto es una prueba del desarraigo generado por la irrupción de

un tercero en una comunidad la cual tenía arraigo laboral, comercial, social y político en un determinado territorio, así mismo posee una identidad que se encuentra como la razón por la cual estas personas deciden usar los métodos de que dispone la jurisdicción.

La primera presunción legal que abordaremos es:

La presunción legal de que hay ausencia de consentimiento o de causa lícita y por ende son nulos de manera absoluta, cualquier negocio jurídico celebrado en el período de aplicación de la Ley, cuando se hubiere transferido un derecho real en lugares de ocurrencia de actos de violencia generalizados, fenómenos de desplazamiento forzado colectivo, violaciones graves a los derechos humanos, en casos de lesión enorme, o en que el valor formalmente consagrado en el contrato sea inferior a la mitad del valor realmente pagado.” (pagina 47)

Esta nos dice que existe la ausencia de consentimiento y de causa lícita lo cual carga de nulidad absoluta cualquier acto o negocio jurídico que se hubiese celebrado en los lugares donde estén sucediendo todos los hechos de violencia generalizada, el desplazamiento forzado en masa y demás violaciones graves de los derechos humanos relacionados con el conflicto armado interno; si se incurrió en lesión enorme o que el valor consignado en el contrato sea inferior a la mitad del valor que realmente se pagó.

Esto protege el elemento del territorio, el cual genera ha generado un arraigo en cuanto a la tierra que representa un sustento económico a las personas que la trabajaban y así dependían de ella, esto es el crear lazos de trabajo, lazos familiares y colectividades dentro de una comunidad el cual tiene unas costumbres, folklore y se ha adaptado a las circunstancias que ofrecían estos espacios antes y durante el conflicto armado y que a su vez representaban la base de, entre otras cosas el mínimo vital que tanto se ve vulnerado ante la situación del conflicto armado.

La segunda presunción legal que abordaremos es:

Existe la presunción legal de que son nulos los actos administrativos que hubieren legalizado el despojo de la víctima, como también nulas las sentencias judiciales en el mismo caso si el respectivo proceso judicial fue iniciado entre la época de las amenazas o hechos de violencia que originaron el desplazamiento y la de la sentencia que da por terminado el proceso de Ley 1448. (página 47)

Se presume la nulidad de los actos administrativos los cuales fueran emitidos en razón de legalizar los despojos de las víctimas, también se presume la nulidad de las sentencias expedidas con el objetivo de despojar a la víctima de sus tierras. Esto protege la comunidad de las personas que se vieron afectadas por la coacción de los grupos ilegales y así mismo el daño generado por el estado a la hora de intervenir y tratar de dirimir el conflicto sin haber tenido en cuenta el abarcar a plenitud todas las consecuencias que pudiesen generarse en cuanto al arraigo en comunidad e identidad de las personas que habitaban esas tierras, desconociendo también el arraigo en cuanto al factor de ciudadanía de las personas víctimas del conflicto, pues se les desconocieron atributos con estas intervenciones del Estado, muchos de los cuales quedaron a merced de los grupos ilegales o en condiciones de marginalidad en las grandes superficies urbanas nacionales.

La tercera presunción legal hace referencia a:

Presunción de despojo e inversión de la carga de la prueba. Otro elemento que caracteriza el proceso de justicia transicional civil, es el relativo a las presunciones, las cuales materializan la inversión de la carga de la prueba. Las presunciones relevan a la víctima de probar y desplazan la carga de la prueba hacia la contraparte. (página 47)

En el procedimiento de la ley 1448 de 2011 existe una presunción llamada ‘presunción de despojo e inversión de la carga de la prueba’, esta releva a la víctima la responsabilidad de realizar todo el proceso probatorio desplazando esa carga a la contraparte. Esta genera la garantía de protección a la presunción del arraigo de la persona en los 4 factores (territorio,

identidad, comunidad y ciudadanía), lo que genera facilidad a la hora de llevar a cabo la manifestación del derecho de acción y así mismo el hacerlo efectivo.

En cuanto a cómo aplica la jurisprudencia los preceptos en que se puede evidenciar los factores básicos del arraigo (ciudadanía, territorio, identidad y comunidad) en fallos como en la Sentencia- R-001. Rad:760013121001 2018 00049 00, del Juez PEDRO ISMAEL PETRO PINEDA, el cual muestra una visión pragmática de la gestión que va encaminada a sus facultades, así mismo muestra la concurrencia de los elementos anteriormente mencionados, entonces:

RECONOCER la calidad de víctimas directas del conflicto armado en los términos de la Ley 1448 de 2011, acreedoras de la acción de restitución por desplazamiento, a HERNAND O PINEDA GALVIS, BERSELI PINEDA GALVIS y WALTER PINEDA GALVIS; protegiéndoles los derechos derivados de tal calidad.

En el ejercicio de la identificación de los elementos mencionados anteriormente, se realiza el reconocimiento del individuo como víctima, respetando así su arraigo en identidad, así como el reconocimiento de los derechos sobre el territorio respetando el arraigo de comunidad y el arraigo en cuanto a su territorio y así ofreciendo elementos de reparación integral en conjunto con las entidades del Estado para asegurar el arraigo en materia de ciudadanía:

“Igualmente se ORDENA a la Secretaría de Infraestructura y Valorización de la Alcaldía Municipal de Cañi, CONDONE la suma por concepto de contribución de valorización por beneficio general plan de obras denominado "21 Megaobras" (PETRO,2019) (...) ORDENAR al representante legal del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJESENA- REGION\ BOGOTÁ y VALLE DEL CAUCA, que dentro del término de quince (15) días, autoricen y brinden a los beneficiarios de este fallo que residan en el área de su influencia, programas de formación y empleo que se ajusten a sus necesidades y proyectos de vida, y ofrecerá en todo caso la capacitación técnica agropecuaria y ambiental

necesaria para el mejor desarrollo de las actividades a ejercer en el predio, teniendo en cuenta su vocación y uso.” (PETRO,2019)

Conclusiones

En un primer momento es menester señalar que las construcciones conceptuales rizomáticas, siempre las categorías que soportan el concepto central tengan un carácter orientador, axiológico y abstracto en los ordenamientos jurídicos, constituyen bajo la teoría nomoarquica un principio orientador y de especial protección jurídica.

De esta manera y reconocido el carácter axiológico y orientador en el ordenamiento jurídico colombiano del concepto de Arraigo en su construcción rizomática, comprendido bajo las categorías de ciudadanía, comunidad, identidad y territorio, es más que necesario concluir que cualquier vulneración de alguna de sus categorías constituye violación directa del arraigo, y la perpetuación de las mismas en el tiempo crea como consecuencia el desarraigo, como se ha identificado en algunos procesos de restitución de tierras que las víctimas prefieren ser indemnizadas económicamente a que se les restituya a sus tierras.

A su vez que los tribunales de restitución de tierras regidos por la ley 1448 del 2011 y la corte constitucional convergen en que la restitución por sí sola no es una medida de reparación que *per se* genere una reparación a la vulneración del arraigo y todos los derechos que él se involucran, por lo que ha optado por la promoción de medidas de reparación con un enfoque diferencial como está presente en las sentencias T-211/201 y T-008/2019. Estableciendo que en los procesos de reparación en cuestión de desplazamiento forzado hay una ausencia de reparación real en cuanto a la recuperación del arraigo.

Referencias

Ángel. D. (2011). La hermenéutica y los métodos de investigación en ciencias sociales. *Estud.filos*. ISSN 0121-3628 no44. Diciembre de 2011 Universidad de Antioquia pp. 9-37. Manizales, Colombia. Recuperado de: <http://www.scielo.org.co/pdf/ef/n44/n44a02.pdf>

Bustamante. R. (2018). *La idea de persona y dignidad humana*. Madrid, España. Editorial Dykinson.

Congreso de Colombia. (10 de junio de 2011) Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones. [Ley 1448 de 2011].

Constitución política colombiana (1991). Asamblea Nacional Constituyente, Bogotá, Colombia, 6 de Julio de 1991.

Corte constitucional (2015). Sentencia C-143. Ms. Ps. Luis Ernesto Vargas Silva. Bogotá Colombia. Recuperado de: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-143-15.htm>

Corte constitucional (2016). Sentencia T-291. Ms. Ps. Alberto Rojas Ríos. Bogotá Colombia. Recuperado de: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-291-16.htm>

Corte constitucional (2017). Sentencia T-421. Ms. e. Iván Humberto Escrucería Mayolo. Bogotá Colombia. Recuperado de: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-421-17.htm>

Cortina. A. (1997). *Ciudadanos del mundo hacia una teoría de la ciudadanía*. Madrid, España. Editorial alianza.

Deleuze. G. y Guattari. F. (1988). *Mil mesetas: Capitalismo y esquizofrenia*. Valencia, España. Recuperado de: <https://filologiaunlp.files.wordpress.com/2011/08/mil-mesetas.pdf>

Enrique. L; Astelarra. J; Folguera. P; Morán L; Paramio L; Pérez. M; Babiano. J; Cruz. R; Elvira. A; Carmen de la Guardia. M; Izquierdo. J; Moscoso. L; Pan. J; Montojo. J; Sánchez. P; León. C; Thiebaut. C & Fernández. V. (2000). *Ciudadanía y democracia*. Madrid, España. Editorial. Pablo iglesias.

García. D. (2002). *Dimensiones críticas de los ciudadanos, problemas y desafíos para la definición de la ciudadanía en el mundo contemporáneo*. Bogotá, Colombia. Editorial Universidad distrital francisco José de caldas.

Narváez. H. (2008), El concepto jurídico de Nación en tiempos de Juárez. Construcción-destrucción de una cultura jurídica, Anuario Mexicano de Historia del Derecho, ISSN-e 0188-0837, N°. 20, 2008, págs. 173-187, recuperado.

Gigli. M. (2007). Política y Estado en Max Weber. Buenos aires, Argentina. Recuperado de: http://webiigg.sociales.uba.ar/iigg/jovenes_investigadores/4jornadasjovenes/EJES/Eje%209%20Epistemologias%20Metodologias/Ponencias/GIGLI%20BOX,%20Mar%20EDa.pdf

Han, B. C. (2016). *Sobre el poder*. Herder Editorial.

Honneth. A. (1992). *Lucha por el reconocimiento, por una gramática moral de los conflictos sociales*. Barcelona, España. Recuperado de: <https://www.u->

cursos.cl/derecho/2015/1/D121T07451/1/material_docente/bajar?id_material=1021961

Honneth. A. (2014). *El derecho de la libertad, esbozo de una etnicidad democrática*. Buenos aires, Argentina. Editorial. Katz editores.

Juzgado Primero Civil del Circuito Especializado en Restitución y Formalización de Tierras de Cali (2019). Sentencia- R-001. Rad: 760013121001 2018 00049 00. Juez PEDRO ISMAEL PETRO PINEDA, Santiago de Cali Colombia. Recuperado de: <https://www.restituciondetierras.gov.co/documents/10184/513351/760013121001-201800049-00+Cali+01+Febrero+2019.pdf/887e6462-7b03-4d28-8ff5-68bc2dabe7c0?version=1.0>

Kymlicka. W. (2006). *Fronteras territoriales, presentación de Miguel Carbonell*. Toronto, Canadá. Editorial. Trotta.

Lopera. G. (2004). *Los derechos fundamentales como mandatos de optimización*. Recuperado de: <https://doi.org/10.14198/DOXA2004.27.08>

Molinares-Hassan. V; Tolosa-Morales. A. y Quintero-Ochoa. M. (2016). *Las injusticias de la Justicia: un análisis de precedentes judiciales sobre protección a la población carcelaria en Colombia a partir de la dignidad humana*. Recuperado de: <http://dx.doi.org/10.11144/Javeriana.vj132.ijap>

Ortiz. W. (2007). *Ciudadanía alternativa, nueva forma de manifestación constitucional*. Medellín, Colombia. Editorial. Universidad autónoma latinoamericana.

Pele. A. (2011). Kant, la ilustración y la domesticación del ser humano. *CEFD*. n.23 (2011) ISSN: 1138-9877. Pag. 432-452. Madrid, España. Recuperado de: <https://ojs.uv.es/index.php/CEFD/article/viewFile/766/482>

Permuy. E. (2015). Las tecnologías de poder de Foucault y el control de la migración. (Trabajo para optar al título de Máster de Criminología, Política Criminal y Sociología Jurídico Penal). Barcelona, España. Recuperado de: http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/67945/1/TFM_belen%20permuy.pdf

- Sánchez. J. (2009). *El concepto*. México. Recuperado de: <http://cvonline.uaeh.edu.mx/Cursos/BV/H1002/Unidad%203/Elconcepto.pdf>
- Silva Pertuz, M. (2017). LA VIOLENCIA FAMILIAR (CONYUGAL/PAREJA) EN LAS CIUDADES DE CARTAGENA Y BARRANQUILLA EN EL CARIBE COLOMBIANO. *Pensamiento Americano*, 10(18). <https://doi.org/10.21803/pensam.v10i18.51>
- Sotomayor. J; y Tamayo. F. (2017). *Dignidad humana y derecho penal: una difícil convergencia. Aproximación al contenido constitucional de la norma rectora del artículo 1 del Código Penal colombiano*. Barranquilla, Colombia. Recuperado de: <http://rcientificas.uninorte.edu.co/index.php/derecho/article/download/8485/10140>
- Tuhamel. O & Cepeda. M. (1997). *Las democracias entre el derecho constitucional y la política*. Bogotá, Colombia. Editorial. TM editores tercer mundo.
- Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas (2012) ABC PARA JUECES EN MATERIA DE RESTITUCION DE TIERRAS, Bogotá. Colombia.
- Velasco. Y. (2013). *La Dignidad Humana Como Valor, Principio Y Derecho En La Jurisprudencia Constitucional Colombiana*. Recuperado de: <https://revistas.usb.edu.co/index.php/criterios/article/download/2006/1747>
- Valencia. H. (1996). *Nomoárquica, Principialística Jurídica o Filosofía y Ciencia de los Principios Generales del Derecho*. Editorial Temis. Bogotá Colombia.
- Zolo. D. (2007). Ciudadanía, historia de un ideal. *Metapolítica*. (No. 56.), p.17. Recuperado de: <http://www.plagios.org/wp-content/uploads/2016/04/Anexo-43.-Ciudadania-historia-de-un-ideal.-Danilo-Zolo-2007.pdf>