

# **EL ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS MUJERES VICTIMAS DEL CONFLICTO**

**ARMADO EN COLOMBIA.**

**Presentado por:**

**CLARA VICTORIA MARTINEZ ARREDONDO**

**Tutor Académico:**

**LUZ ELENA MIRA OLANO**

**Abogada Penalista – Magíster en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario**



**UNIVERSIDAD DE MEDELLIN**

**FACULTAD DE DERECHO**

**CANDIDATA A MAGISTER EN DERECHOS HUMANOS Y DERECHO**

**INTERNACIONAL HUMANITARIO.**

**MEDELIN – ANTIOQUIA**

**COLOMBIA**

**2018**

<b>TABLA DE CONTENIDO</b>	<b>PÁGINA</b>
1. JUSTIFICACIÓN	4
2. INTRODUCCIÓN	11
2.1. OBJETIVO GENERAL	16
2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	16
3. MARCO HISTORICO	18
3.1. LA MUJER EN EL CONTEXTO DEL CONFLICTO ARMADO COLOMBIANO	18
4. MARCO JURIDICO	26
4.1. UNA MIRADA DESDE LOS DERECHOS DE LAS VICTIMAS EN LA LEY 975 DE 2005 LEY DE JUSTICIA Y PAZ	26
4.2. DERECHOS DE LAS VICTIMAS EN LA LEY 975 DE 2005	29
4.3. PARTICIPACION DE LAS VICTIMAS EN LAS AUDIENCIAS	33
4.4. REPRESENTACION JUIDICIAL DE LAS VICTIMAS MUJERES	40
4.5LA PARTICIPACIÓN DE LAS VÍCTIMAS EN CUMPLIMIENTO DE SU ROL DE VICTIMAS MUJERES	45
5. ESTADO DEL ARTE	49
5.1. LOS PRINCIPALES OBSTÁCULOS PARA EL ACCESO A LA JUSTICIA QUE ENFRENTA LA MUJER VÍCTIMA EN LA JUSTICIA TRANSICIONAL	49
5.1.1. Qué se entiende por Acceso a la Administración de Justicia.	50
5.1.2. Barreras que impiden la Denuncia.	54
5.1.3. Deficiencia en la Investigación, Juzgamiento y Sanción.	58
5.1.4. Falta de acceso a la información como un Derecho Humano de las mujeres protegido por el artículo 13 de la Convención Americana Derechos Humanos.	62
5.1.5. Indebido Acopio Documental por parte de los operadores de justicia.	66

5.1.6. Garantía de reparación para las víctimas mujeres	72
5.1.7. Ausencia de seguimiento y control al acceso a la justicia de las mujeres por parte del Estado.	73
6. DEBIDA DILIGENCIA COMO PRINCIPIO EN EL ACCESO A LA JUSTICIA EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO	75
6.1. Principios de la debida diligencia	77
6.2. Estándares internacionales de la Debida diligencia aplicables en contextos de conflicto armado, para prevenir, investigar, y juzgar las graves violaciones de derechos humanos en contra de la mujer.	84
6.3. La obligación general de investigar, juzgar y sancionar violaciones a los derechos humanos y la lucha contra la impunidad.	91
6.4. Jurisprudencia de Tribunales donde condenó al Estado Colombiano por no Garantizar al acceso a la administración de justicia frente a las mujeres víctimas de la violencia de género en contexto del conflicto armado.	100
6.5. ¿En la actualidad el Estado colombiano garantiza el cumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de investigación, judicialización y sanción de las violaciones graves a los derechos humanos?	104
6.6. El goce efectivo de derecho y reparación integral a las mujeres víctimas del conflicto armado, como principal desafío que enfrenta el Estado Colombiano a la hora de proporcionar el cumplimiento de las obligaciones internacionales.	107
7.CONCLUSIONES	109
8.BIBLIOGRAFÍA	111

## JUSTIFICACIÓN

Las violencias contra la mujer en el contexto del conflicto armado en Colombia, pertenece a un tipo de violencia de género, que evidencia las relaciones de dominación y subordinación que se exagera en el conflicto armado, este es uno de los contextos. donde se puede visibilizar la situación diferencial en la que se encuentran hombres y mujeres, además, de reflejar discriminación y constante violación de los derechos humanos. Los Estados ante la necesidad de reconocer estas vulneraciones, ejercer sus funciones y proveer bienestar a toda la población, tienen como deber garantizar -entre otros- el restablecimiento y ejercicio de los derechos formales y materiales para acceder a la justicia en condiciones de igualdad y debe exhortar en este mismo sentido a sus instituciones para que coordinen e implementen acciones que conlleven al cumplimiento de dichos propósitos.

Encaminar acciones para buscar el restablecimiento y ejercicio de derechos de las mujeres que son víctimas de violencias en el contexto del conflicto armado , implica no sólo un reconocimiento formal sobre lo que se constituye como derecho, sino también, el reconocimiento de lo relacionado con las violaciones de los mismos, pues comprender la manera como se presentan las violaciones de derechos humanos de las mujeres, conlleva a visibilizar la existencia de procesos sociales de exclusión, señalamiento y estigmatización, los cuales hacen parte de la numerosa lista de situaciones que recaen sobre ellas y la vulneran por el mismo hecho de serlo.

Una manera de evidenciar dichas situaciones, es brindar a la sociedad herramientas para desnaturalizar ciertas relaciones asimétricas entre hombres y mujeres, las cuales se han gestado en la cultura, en la sociedad, justicia y han cedido espacio para habitar tradiciones y nociones excluyentes, androcéntricas y centradas en el poder , los cuales han llevado a que la mujer sea

considerada diferente e inferior y por lo tanto, objeto de usos, prejuicios, maltratos; y peor aún, naturalizando las violencias, para no prevenirlas, atenderlas, y judicializarlas.

Conforme a lo anterior, las mujeres por causa de su condición de género, están expuestas a riesgos particulares y vulnerabilidades específicas dentro del conflicto armado, que a su vez son causas de desplazamiento, y por lo mismo explican en su conjunto el impacto desproporcionado del desplazamiento forzado sobre las mujeres, a saber: (i) el riesgo de violencia sexual, explotación sexual o abuso sexual en el marco del conflicto armado; (ii) el riesgo de explotación o esclavización para ejercer labores domésticas y roles considerados femeninos en una sociedad con rasgos patriarcales, por parte de los actores armados ilegales.

En atención a tan grave estado de cosas, la Corte Constitucional constata que el Estado colombiano, está actualmente obligado a dar cumplimiento con el mayor grado de diligencia, a sus diversas obligaciones constitucionales e internacionales atinentes al respeto, protección, restablecimiento y promoción de los derechos de las mujeres, niñas, jóvenes y adultas mayores desplazadas por el conflicto armado interno, así como a sus obligaciones de prevenir el desplazamiento forzado de la población, y específicamente de prevenir su impacto desproporcionado sobre las mujeres.

La Campaña Violaciones y Otras Violencias, afirma que el 82,15% de las 489.678 mujeres víctimas de algún tipo de violencia sexual, es decir, 402.264 mujeres, no denunciaron los hechos que sufrieron. Además, que el 73,93% de las mujeres considera que la presencia de los grupos armados en dichos municipios constituye un obstáculo a la denuncia de los actos de violencia sexual.

Para el caso de los ex integrantes de las llamadas autodefensas, según un informe de la revista Semana del 2007, de las más de 80.000 denuncias que tenía para ese momento la Fiscalía contra los paramilitares, apenas 21 se referían a violación de mujeres. “Sin embargo, de los relatos de las víctimas se proyecta que esta práctica fue generalizada”. Por otra parte, dentro del Proceso de Justicia y Paz tampoco se han garantizado los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las mujeres víctimas de violencia sexual en el marco del conflicto armado. El informe Examen Periódico Universal de Colombia subrayó que no se había garantizado la seguridad de las víctimas y testigos que han participado en los procesos de justicia y paz.

En el marco del Auto 092/08, la Corte adoptó órdenes individuales de protección concreta para 600 mujeres desplazadas en el país, víctimas de delitos sexuales entre 1993 y 2008. Por otra parte, solicitó al Fiscal General de la Nación investigar 183 hechos de violencia sexual que fueron tipificados como 107 casos de violación, 36 de tortura, 35 de secuestro, 35 de homicidio, 21 de abuso sexual, 21 de retención ilegal, 12 de esclavización, 11 de desplazamiento, 9 de mutilación, 7 de violencia sexual, 7 de acceso carnal violento y 7 de amenaza (Mesa de trabajo “Mujer y conflicto armado”, 2008).

Por otro lado, la CIDH reafirmó la consideración que tuvo en su informe del 2006, expresando que el conflicto armado en Colombia afecta de forma distinta a las mujeres que a los hombres, pues agrava la discriminación y la violencia histórica que las mujeres colombianas han vivido. En dicho informe, la Comisión estableció que todas las características que históricamente han expuesto a las mujeres a ser discriminadas, sobre todo sus diferencias corporales y su capacidad reproductiva, son explotadas y abusadas por los actores del conflicto interno colombiano.

**Ahora bien, respecto al acceso a la justicia transicional en Colombia, en el marco de la ley 975 de 2005 se puede afirmar que** No existe un sistema de justicia de transición aplicable como modelo de solución para todos los casos., Sin embargo esta justicia transicional no es un tipo especial de justicia, sino una forma de abordarla en épocas de transición desde una situación de conflicto o de represión por parte del Estado. Al tratar de conseguir la rendición de cuentas y la reparación integral de las víctimas, la justicia transicional proporciona a las víctimas el reconocimiento de sus derechos, fomentando la confianza ciudadana y fortaleciendo el Estado social de derecho.

“En Colombia llevamos más de 60 años de conflicto armado, desencadenada por la problemática bipartidista la cual se transformó en una violencia subversiva” (Centro de Memoria,2013, p.112). Por lo anterior y en busca de una solución a la problemática que aqueja a nuestro país, el Estado colombiano ha desarrollado un marco jurídico creado para alcanzar la paz en Colombia entre los distintos grupos al margen de la ley, esto es ley 975 de 2005, Ley que fue promovida por el gobierno de Álvaro Uribe y aprobada por el Congreso para facilitar el proceso de desmovilización de paramilitares en Colombia, donde se estableció un procedimiento especial para la investigación y el juzgamiento y sanción de aquellos desmovilizados que tienen abiertos en su contra procesos penales por graves violaciones de los derechos humanos o infracciones al derecho internacional humanitario, con el fin de no solo buscar la paz como derecho supra-legal, sino para buscar la verdad , la justicia y reparación de las víctimas de la violencia en Colombia, víctimas dentro de las cuales se encuentra las mujeres, situación que las ha afectado de manera específica y diferenciada.

En la aplicación de la ley 975 de 2005, han surgido algunos problemas en el acceso a la administración de justicia de las víctimas mujeres, debido a que el rol de la víctima y su

participación en el proceso se limitan a un reconocimiento público de una voluntad de restablecer condiciones de justicia y reparar los daños sufridos, dejando a un lado el acceso a la administración de justicia, el aportar todo el acopio documental probatorio, y a controvertir el contexto sociopolítico e histórico en el cual están inmersos las organizaciones y sus crímenes, desconociendo los derechos a la verdad, justicia y reparación de estas víctimas con un enfoque diferencial.

De acuerdo con Adriana Benjumea, investigadora de la Corporación Humanas, la Ley 975 de 2005 encarna desde su concepción, una desproporción considerable entre las garantías a los victimarios en desmedro de las garantías de las víctimas; no sólo porque es una ley que privilegia la confesión, sino principalmente porque las garantías de privacidad e intimidad no son respetadas y existe una baja solicitud de medidas de protección para las víctimas.

Esta investigación explora la situación de las mujeres víctimas de violaciones graves a los derechos humanos en el contexto del conflicto armado colombiano, en relación con su acceso efectivo a la justicia dentro de la aplicación de la ley 975 de 2005, Ley que fue reglamentada parcialmente por los Decretos Nacionales [4760](#) de 2005, [690](#), [2898](#) y [3391](#) de 2006, [reglamentada por el Decreto Nacional 3011 de 2013](#); y modificada en algunos artículos por la ley 1592 de 2012. Lo anterior entendido como la materialización del derecho al acceso a la justicia a través de este sistema normativo y su aplicación por parte de sus operadores jurídicos. En este sentido, este trabajo se ocupa de estudiar al acceso a la justicia de la mujer víctima del conflicto armado colombiano, concepto de víctima que ha sido establecido en la ley 975 de 2005, la cual es:

**Artículo 5. Definición de Víctima:** La persona que individual o colectivamente haya sufrido daños directos tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva), sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de su derecho fundamental. Los daños deberán



ser consecuencia de acciones que hayan transgredido la legislación penal, realizadas por grupos armados al margen de la ley.

También se tendrá por víctima al cónyuge, compañero o compañera permanente, y a familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiera dado muerte o estuviera desaparecida.

Igualmente se consideran víctima a los miembros de la Fuerza Pública que hayan sufrido lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva) o menoscabo de su derecho fundamental, como consecuencia de las acciones de algún integrante o miembros de los grupos armados al margen de la ley.

Asimismo, se tendrá como víctima al cónyuge, compañero o compañera permanente, y a familiar en primer grado de consanguinidad de los miembros de la fuerza pública que hayan perdido la vida en desarrollo en actos de servicio, en relación con el mismo, o fuera de él, como consecuencia de los actos ejecutados por algún integrante o miembros de los grupos armados al margen de la ley (Congreso de la República de Colombia, 2005).

Igualmente, el presente trabajo evalúa los posibles obstáculos que se presentan en la aplicación de la ley 975 de 2005 y todas demás normas creadas para el desarrollo de dicha ley; por las cuales no pueden gozar efectivamente del derecho al acceso a la justicia las mujeres víctimas, derecho que se encuentra garantizado por la normatividad nacional y los estándares internacionales.

Esta exploración resulta importante por varias razones. En primer lugar, porque el acceso a la justicia es un derecho que tienen las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos, del cual se derivan obligaciones concretas para los estados, entre ellas se destacan las obligaciones de garantizar que cuenten con recursos judiciales efectivos para la satisfacción de sus derechos y con una participación activa en los mismos. En segundo lugar y no menos importante, porque las mujeres víctimas del conflicto armado, son sujetos de especial protección constitucional y las cuales debido a su rol que cumplen dentro de la sociedad, en los contextos particulares, bajo el entendido que persisten patrones de discriminación, son ubicadas en posiciones menos privilegiadas por su sola condición de mujeres; situación que se evidencia en múltiples encuestas, una de ellas realizadas entre los años 2010 y 2015, en donde se determinó que:

Cada hora 16 mujeres fueron víctimas de violencia sexual en el país, en el marco del conflicto armado. Siendo un total de 875.437 mujeres de 142 municipios de Colombia víctimas de delitos sexuales. Este estudio recoge datos de ocho tipos de violencia: la violación, la prostitución, el embarazo, el aborto, la esterilización forzada, el acoso sexual, los servicios domésticos forzados y la regulación de la vida social y afectiva. Al cotejar la información recopilada de las encuestas, los investigadores establecieron que la violencia más frecuente es la de la regulación de la vida social y afectiva (64,2%), seguida del acoso sexual (45,2%) y, en tercer lugar, la violación (16,8%). El investigador de este artículo se plantea por qué más de 620 mil mujeres no denunciaron lo ocurrido, pregunta que contestaron las mujeres con franqueza: El 24% dijo que por miedo a represalias; al 23,3% no le interesó y prefirió guardar silencio; el 12,2% no confía en la justicia; el 9% no quería que sus familiares supieran; y el 6% no supo cómo hacerlo. Los investigadores de esta encuesta le dedicaron un apartado especial al tema de la justicia en estos casos de violencia. Los resultados muestran que el miedo a denunciar sigue siendo uno de los obstáculos más grandes para pedir ayuda a las autoridades. El 78% de las mujeres que manifestaron ser víctimas de violencia sexual no denunciaron los hechos y esto quiere decir que aproximadamente 620.418 mujeres no denunciaron que fueron víctimas de violencia sexual. (Periódico el espectador, 19 de agosto de 2017)

Por lo anterior, adquiere gran importancia, concebir los esfuerzos que desde los sistemas de protección internacionales de los derechos humanos se han realizado con la adopción de normatividad que exige a los estados partes, un compromiso progresivo en materia de prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres. Es así como, la Convención Interamericana para Prevenir, Erradicar y Sancionar la Violencia contra la Mujer establece entre sus obligaciones que los estados deben “actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer” (Convención de Belém do Pará, 1995).

De igual forma, en el presente trabajo se compilaron las diferentes medidas adoptadas por el Estado colombiano para contrarrestar los obstáculos en el acceso a la justicia para estas mujeres, en atención a los pronunciamientos emitidos por la Corte Constitucional y las recomendaciones hechas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CID) donde se representa las múltiples estrategias para garantizar el acceso a la justicia a mujeres víctimas de crímenes atroces, se crítica la postura del Estado Colombiano, desde una idea general de enfoque de género y se somete a discusión las dificultades del Estado Colombiano de ajustarse a

los estándares normativos internacionales en la materia, pero además tiene efectos negativos al no cumplirlos, pues invisibiliza ciertas formas de victimización que sufren las mujeres y perpetúa patrones de discriminación.

Es por lo anterior, que la presente investigación propone una mirada sobre la normatividad nacional y de los avances en el cumplimiento de estándares internacionales, así como de las recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos con el fin de brindar herramientas para las víctimas, defensores/as, operadores/as de justicia y el estado para que en el ejercicio de la debida diligencia, avance en la prevención, investigación, sanción, reparación y garantía de no repetición, se denote la importancia del acceso a la justicia de las mujeres víctimas de tales hechos y se elimine de raíz los patrones de discriminación que vician a los operadores de justicia en Colombia.

## **INTRODUCCIÓN**

No existe un sistema de justicia de transición aplicable como modelo de solución para todos los casos. El tipo de justicia de transición puede variar con el tiempo, y para ello guarda estrecho análogo con las relaciones de fuerza entre la actual y la antigua élite judicial en el poder.

La justicia transicional no es un tipo especial de justicia sino una forma de abordarla en épocas de transición desde una situación de conflicto o de represión por parte del Estado. Al tratar de conseguir la rendición de cuentas y la reparación integral de las víctimas, la justicia transicional proporciona a las víctimas el reconocimiento de sus derechos, fomentando la confianza ciudadana y fortaleciendo el Estado social de derecho.

“En Colombia llevamos másde 60 años de conflicto armado, desencadenada por la problemática bipartidista la cual se transformó en una violencia subversiva” (Centro de

Memoria,2013, p.112).Por lo anterior y en busca de una solución a la problemática que aqueja a nuestro país, el Estado colombiano ha desarrollado un marco jurídico creado para alcanzar la paz en Colombia entre los distintos grupos al margen de la ley, esto es ley 975 de 2005, Ley que fue promovida por el gobierno de Álvaro Uribe y aprobada por el Congreso para facilitar el proceso de desmovilización de paramilitares en Colombia, donde se estableció un procedimiento especial para la investigación y el juzgamiento y sanción de aquellos desmovilizados que tienen abiertos en su contra procesos penales por graves violaciones de los derechos humanos o infracciones al derecho internacional humanitario, con el fin de no solo buscar la paz como derecho supra-legal, sino para buscar la verdad, la justicia y reparación de las víctimas de la violencia en Colombia, víctimas dentro de las cuales se encuentra las mujeres, situación que las ha afectado de manera específica y diferenciada.

En la aplicación de la ley 975 de 2005 han surgido algunos problemas en el acceso a la administración de justicia de las víctimas, debido a que el rol de la víctima y su participación en el proceso se limitan a un reconocimiento público de una voluntad de restablecer condiciones de justicia y reparar los daños sufridos, dejando a un lado el acceso a la administración de justicia, el aportar todo el acopio documental probatorio, y a controvertir el contexto sociopolítico e histórico en el cual están inmersos las organizaciones y sus crímenes, desconociendo los derechos a la verdad, justicia y reparación de estas víctimas con un enfoque diferencial.

De acuerdo con Adriana Benjumea, investigadora de la Corporación Humanas, la Ley 975 de 2005 encarna desde su concepción, una desproporción considerable entre las garantías a los victimarios en desmedro de las garantías de las víctimas; no sólo porque es una ley que privilegia la confesión, sino principalmente porque las garantías de privacidad e intimidad no son respetadas y existe una baja solicitud de medidas de protección para las víctimas.

Esta investigación explora la situación de las mujeres víctimas de violaciones graves a los derechos humanos en el contexto del conflicto armado colombiano, en relación con su acceso efectivo a la justicia dentro de la aplicación de la ley 975 de 2005, Ley que fue reglamentada parcialmente por los Decretos Nacionales 4760 de 2005, 690, 2898 y 3391 de 2006, reglamentada por el Decreto Nacional 3011 de 2013; y modificada en algunos artículos por la ley 1592 de 2012. Lo anterior entendido como la materialización del derecho al acceso a la justicia a través de este sistema normativo y su aplicación por parte de sus operadores jurídicos. En este sentido, este trabajo se ocupa de estudiar el acceso a la justicia de la mujer víctima del conflicto armado colombiano, concepto de víctima que ha sido establecido en la ley 975 de 2005, la cual es:

**“Artículo 5. Definición de Víctima:** La persona que individual o colectivamente haya sufrido daños directos tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva), sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de su derecho fundamental. Los daños deberán ser consecuencia de acciones que hayan transgredido la legislación penal, realizadas por grupos armados al margen de la ley.

También se tendrá por víctima al cónyuge, compañero o compañera permanente, y a familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiera dado muerte o estuviera desaparecida.

Igualmente se consideran víctima a los miembros de la Fuerza Pública que hayan sufrido lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva) o menoscabo de su derecho fundamental, como consecuencia de las acciones de algún integrante o miembros de los grupos armados al margen de la ley.

Asimismo, se tendrá como víctima al cónyuge, compañero o compañera permanente, y a familiar en primer grado de consanguinidad de los miembros de la fuerza pública que hayan perdido la vida en desarrollo en actos de servicio, en relación con el mismo, o fuera de él, como consecuencia de los actos ejecutados por algún integrante o miembros de los grupos armados al margen de la ley” (Congreso de la República de Colombia, 2005).

Igualmente, el presente trabajo evalúa los posibles obstáculos que se presentan en la aplicación de la ley 975 de 2005 y todas demás normas creadas para el desarrollo de dicha ley; por las cuales no pueden gozar efectivamente del derecho al acceso a la justicia las mujeres

víctimas, derecho que se encuentra garantizado por la normatividad nacional y los estándares internacionales.

Esta exploración resulta importante por varias razones. En primer lugar, porque el acceso a la justicia es un derecho que tienen las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos, del cual se derivan obligaciones concretas para los estados, entre ellas se destacan las obligaciones de garantizar que cuenten con recursos judiciales efectivos para la satisfacción de sus derechos y con una participación activa en los mismos. En segundo lugar y no menos importante, porque las mujeres víctimas del conflicto armado, son sujetos de especial protección constitucional y las cuales debido a su rol que cumplen dentro de la sociedad, en los contextos particulares, bajo el entendido que persisten patrones de discriminación, son ubicadas en posiciones menos privilegiadas por su sola condición de mujeres; situación que se evidencia en múltiples encuestas, una de ellas realizadas entre los años 2010 y 2015, en donde se determinó que:

“Cada hora 16 mujeres fueron víctimas de violencia sexual en el país, en el marco del conflicto armado. Siendo un total de 875.437 mujeres de 142 municipios de Colombia víctimas de delitos sexuales. Este estudio recoge datos de ocho tipos de violencia: la violación, la prostitución, el embarazo, el aborto, la esterilización forzada, el acoso sexual, los servicios domésticos forzados y la regulación de la vida social y afectiva. Al cotejar la información recopilada de las encuestas, los investigadores establecieron que la violencia más frecuente es la de la regulación de la vida social y afectiva (64,2%), seguida del acoso sexual (45,2%) y, en tercer lugar, la violación (16,8%). El investigador de este artículo se plantea por qué más de 620 mil mujeres no denunciaron lo ocurrido, pregunta que contestaron las mujeres con franqueza: El 24% dijo que por miedo a represalias; al 23,3% no le interesó y prefirió guardar silencio; el 12,2% no confía en la justicia; el 9% no quería que sus familiares supieran; y el 6% no supo cómo hacerlo. Los investigadores de esta encuesta le dedicaron un apartado especial al tema de la justicia en estos casos de violencia. Los resultados muestran que el miedo a denunciar sigue siendo uno de los obstáculos más grandes para pedir ayuda a las autoridades. El 78% de las mujeres que manifestaron ser víctimas de violencia sexual no denunciaron los hechos y esto quiere decir que aproximadamente 620.418 mujeres no denunciaron que fueron víctimas de violencia sexual.”. (Periódico el espectador, 19 de agosto de 2017)

Por lo anterior, adquiere gran importancia, concebir los esfuerzos que desde los sistemas de protección internacionales de los derechos humanos se han realizado con la adopción de

normatividad que exige a los estados partes, un compromiso progresivo en materia de prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres. Es así como, la Convención Interamericana para Prevenir, Erradicar y Sancionar la Violencia contra la Mujer establece entre sus obligaciones que los estados deben “actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer” (Convención de Belém do Pará, 1995).

De igual forma, en el presente trabajo se compilaron las diferentes medidas adoptadas por el Estado colombiano para contrarrestar los obstáculos en el acceso a la justicia para estas mujeres, en atención a los pronunciamientos emitidos por la Corte Constitucional y las recomendaciones hechas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CID) donde se representa las múltiples estrategias para garantizar el acceso a la justicia a mujeres víctimas de crímenes atroces, se crítica la postura del Estado Colombiano, desde una idea general de enfoque de género y se somete a discusión las dificultades del Estado Colombiano de ajustarse a los estándares normativos internacionales en la materia, pero además tiene efectos negativos al no cumplirlos, pues invisibiliza ciertas formas de victimización que sufren las mujeres y perpetúa patrones de discriminación.

Es por lo anterior, que la presente investigación propone una mirada sobre la normatividad nacional y de los avances en el cumplimiento de estándares internacionales, así como de las recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos con el fin de brindar herramientas para las víctimas, defensores/as, operadores/as de justicia y el estado para que en el ejercicio de la debida diligencia, avance en la prevención, investigación, sanción, reparación y garantía de no repetición, se denote la importancia del acceso a la justicia de las mujeres víctimas de tales hechos y se elimine de raíz los patrones de discriminación que vician a los operadores de justicia en Colombia.

Realizada la aclaración anterior, la pregunta de investigación que se va a desarrollar en este trabajo es:

¿Resulta eficaz el tratamiento jurídico desarrollado a partir de la ley 975 de 2005 y sus normas reglamentarias, en el acceso a la justicia de las mujeres víctimas dentro del conflicto armado colombiano a las que va dirigida este marco de justicia transicional?

De acuerdo con lo anterior, el objetivo general de la presente investigación es analizar la eficacia del tratamiento jurídico desarrollado a partir de la ley 965 de 2005 en el acceso a la justicia de las mujeres víctimas del conflicto armado en Colombia

Los objetivos específicos frente a los cuales se desarrollarán cada capítulo son:

- A. Analizar la mujer como víctima en el contexto del conflicto armado colombiano.
- B. Analizar la ley 975 de 2005 en el marco del derecho de las víctimas.
- C. Analizar los principales obstáculos para el acceso a la justicia transicional que debe afrontar la mujer en Colombia en la aplicación de la ley 975 de 2005.
- D. Reflexionar frente a la deficiencia en el acceso a la justicia de la mujer víctima de conflicto armado.

Con el fin de alcanzar los objetivos propuestos, el presente artículo busca apoyar la siguiente hipótesis: No resulta eficaz el tratamiento jurídico desarrollado a partir de la ley 975 de 2005 y sus normas reglamentarias en el acceso a la justicia de las mujeres víctimas dentro del conflicto armado colombiano a las que va dirigida este marco de justicia transicional, toda vez que se han presentado obstáculos teniendo como principal la falta de enfoque de género tanto de la ley como de los operadores jurídicos.



En cuanto a la metodología que se utilizará en esta investigación, se desarrollara a través de un instrumento hermenéutico, donde lo que se pretende es identificar cuantitativa y cualitativamente, si es efectivo el acceso a la administración de justicia de las mujeres víctimas en la justicia transicional a partir de la aplicación de la ley 975 de 2005. Para aproximarnos al primero, utilizamos la definición desarrollada por justicia para una investigación general sobre acceso a la justicia para grupos poblacionales que tienden a encontrarse en condiciones particulares de vulnerabilidad; dicha definición será elaborada a partir de la revisión de elementos normativos relevantes tanto nacionales como internacionales, así como de investigaciones realizadas en Colombia y en otros países, en donde en los procesos de justicia transicional tubo un tratamiento diferenciado para las mujeres víctimas de violencia de género.

Para identificar, el tipo de violencia que ha sido perpetrado en la mujeres en el marco de un conflicto armado interno de más de 50 años– se identificarán todos aquellos instrumentos normativos internacionales de derechos que resultan vinculantes para Colombia y que hacen parte del bloque de constitucionalidad, para tal efecto, se escribirá un estudio descriptivo de los principales obstáculos y barreras que tienen las mujeres víctimas para acceder a la administración de justicia transicional .Los estudios de caso pueden proporcionar análisis sobre una sola persona o evento, mientras que las series de casos pueden conjuntar múltiples asuntos en un solo reporte. En lo empírico, seharán referencias a en los hechos directos e indirectos pero que a través de las experiencias vividas nos llevan a la información obtenida.

### **3.MARCO HISTORICO**

#### **3.1 LA MUJER EN EL CONTEXTO DEL CONFLICTO ARMADO COLOMBIANO**

La Comisión Internacional Derechos Humanos se ha pronunciado reiteradamente sobre la grave situación de los derechos humanos en Colombia y la violencia sistemática y generalizada que es parte de la vida diaria de la población civil afectada por un conflicto armado interno, entendido el conflicto armado interno como: “Enfrentamientos armados prolongados que ocurren entre fuerzas armadas gubernamentales y las fuerzas de uno o más grupos armados, o entre estos grupos, que surgen en el territorio de un Estado [Parte en los Convenios de Ginebra]. El enfrentamiento armado debe alcanzar un nivel mínimo de intensidad y las partes que participan en el conflicto deben poseer una organización mínima” (Comité Internacional de la Cruz Roja , 2008). El aspecto importante en esta definición es el hecho de ser un conflicto interno dentro del territorio de un Estado, en el cual sus actores deben ser considerados parte del conflicto y deban tener una mínima organización. Los niveles mínimos de intensidad al igual que las características que deben tener los grupos son criterios que se determinan caso a caso; no obstante, existen algunos indicadores que fueron mencionados por Kathleen Lawand en una entrevista realizada en el año 2012, que ayudan a determinar el nivel de intensidad y de organización de los grupos para poder caracterizarlo como conflicto interno, estos son:

“la duración y la gravedad de los choques armados, el tipo de fuerzas gubernamentales que participan, el número de combatientes y de tropas, los tipos de armas que se utilizan, el número de víctimas y la medida del daño causado por las hostilidades. El nivel de organización del grupo armado se evalúa analizando factores como la existencia de una cadena de mando, la capacidad de transmitir y hacer cumplir las órdenes, la capacidad de planificar y desplegar operaciones militares coordinadas y la capacidad de reclutar, entrenar y equipar a nuevos combatientes. Cabe señalar que la motivación de un grupo armado no se considera un factor pertinente” (Lawand, 2012).

El conflicto armado interno colombiano , se ha caracterizado por una lucha por el control territorial, económico y militar , protagonizada por la Fuerza Pública colombiana en defensa del

Estado y por varios actores armados al margen de la ley, tales como: la guerrilla principalmente representada por las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (en adelante “FARC-EP”), el Ejército de Liberación Nacional (en adelante “ELN”) y los paramilitares, principalmente agrupados en las Autodefensas Unidas de Colombia (en adelante “AUC”), para fines investigativos, el presente artículo, se centrará en las AUC, grupo subversivo compuesto por una serie de bloques que operan en distintas áreas del país.

Los grupos guerrilleros surgieron en la década del sesenta y crecieron durante los setenta y ochenta, grupos armados que surgieron en principio bajo ideales altruistas; pero a través del tiempo estos grupos al expandirse territorialmente fueron adquiriendo mayor poder y posteriormente a finales de la década de los ochenta y noventa el conflicto armado colombiano “se vio ensuciado progresivamente por la introducción del narcotráfico, determinando así que se pase de una dialéctica de insurgencia a la dialéctica aún más macabra del terror; por consiguiente, los grupos armados ilegales cayeron en prácticas de acciones contrarias al derecho de la guerra, como son el secuestro, el asesinato de civiles, etc.”. (Orozco, 1990, p. 31).

En reacción al surgimiento de estos grupos armados disidentes (FARC, ELN), el Estado colombiano autorizó la constitución de “grupos de autodefensa” con civiles no sujetos al llamamiento del servicio militar obligatorio, para que “contribuyan al restablecimiento de la normalidad. Estos grupos, en la década de los sesenta y principios de los años ochenta se fortalecieron notablemente a través de su vinculación con sectores económicos y políticos en varias zonas del país y se hicieron partícipes de graves actos de violencia.

Dadas las características del conflicto colombiano, su desarrollo histórico y los intereses económicos en juego, los grupos al margen de la ley han generado una combinación de alianzas y de choques simultáneos con el narcotráfico y miembros de la propia Fuerza Pública, cuyo involucramiento con el paramilitarismo ha sido documentado tanto por la Comisión

Internacional Derechos Humanos como por los órganos de Naciones Unidas y numerosas organizaciones no gubernamentales internacionales y locales.

Según ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a pesar que el Estado alega no mantener una política oficial de incentivar la constitución de grupos paramilitares, ello no lo libera de la responsabilidad por la interpretación que durante años se le dio al marco jurídico que los amparó; por el uso desproporcionado dado al armamento que les entregó y por no adoptar las medidas necesarias para prohibir, prevenir y castigar debidamente sus actividades delincuenciales; esto, sumado al hecho que miembros de la propia Fuerza Pública en ciertas áreas del país, incentivó a grupos de autodefensa a desarrollar una actitud ofensiva frente a cualquier persona considerada como simpatizante de la guerrilla.

En el mes de agosto de 2002 algunos líderes de las AUC hicieron pública su intención de negociar términos para la desmovilización de sus fuerzas con el gobierno del Presidente Uribe, a efectos de lo cual el 15 de julio de 2003 se alcanzó un acuerdo preliminar que se ha materializado en el establecimiento de una zona de ubicación y la concreción de una serie de desmovilizaciones en distintas zonas del país en los meses subsiguientes. A partir del mes de febrero de 2004 el proceso recibió acompañamiento por una misión especial establecida por la Secretaría General de la OEA.

En julio de 2005, el Presidente Uribe autorizó la entrada en vigencia de la Ley 975, conocida como la “Ley de Justicia y Paz”, la cual establece el marco jurídico para la desmovilización de miembros de grupos armados al margen de la ley, involucrados en la comisión de graves crímenes contra la población civil en el contexto del conflicto armado colombiano. En mayo de 2006, la Corte Constitucional de la República de Colombia declaró

esta norma constitucional en forma global, estableció condiciones para su debida interpretación y a la vez declaró inexecutable algunas de sus cláusulas.

La Comisión Interamericana Derechos Humanos ha hecho públicas sus observaciones generales con relación al contenido de la Ley de Justicia Paz “Ley 975 de 2005”, llamando a las instituciones del Estado a que den estricto cumplimiento a la decisión de la Corte Constitucional y ha formulado recomendaciones destinadas a fortalecer los mecanismos disponibles para establecer la verdad de lo sucedido, administrar justicia y reparar a las víctimas del conflicto que ha afectado a Colombia durante muchos años; entendiendo como víctima: “toda persona o entorno familiar cercano que de manera individual o colectiva haya sido afectada por un acontecimiento traumático, haya sufrido daños, lesiones físicas o mentales, afectaciones psicológicas, pérdida financiera, menoscabo de derechos fundamentales”. En suma, el conflicto colombiano se encuentra en una etapa crucial en la cual tanto las negociaciones con los grupos armados disidentes, como el respeto a los compromisos de cese de hostilidades, deben guiarse por los principios y normas establecidos en el derecho internacional, a fin de superar los conflictos armados y el contenido de las obligaciones de los Estados de asegurar la justicia, la verdad y la reparación para todas las personas bajo su jurisdicción.

Ahora, en el ámbito del conflicto armado, las mujeres han sido un sujeto que ha sido afectado de manera específica y diferenciada, siendo discriminadas, explotadas y abusadas por los actores del conflicto armado colombiano en su lucha por controlar territorio y recursos económicos, por lo que termina reforzando estereotipos machistas y subvalorando las cualidades que tradicionalmente son atribuidas a las mujeres. Por lo tanto, la violencia de género que se despliega hacia la mujer víctima en el marco de la guerra, adquiere un carácter muchas veces

sistemático, generalizado y organizado. Es precisamente por esta característica, que las violencias contra la mujer se convierten en una estrategia o en un arma de guerra.

La apropiación del cuerpo de las mujeres y las niñas como instrumento de guerra ha sido una constante en los conflictos en distintas épocas y lugares del mundo y de esta misma forma se ha dado en Colombia. Las mujeres, niñas y niños, además de la violencia propia del conflicto, sufren agresiones contra su dignidad e integridad física y moral, al ser sometidas a abusos sexuales y otras formas de violencia, no sólo por los actores del conflicto, sino por sus parejas y familia.

Si se miran las infracciones al Derecho Internacional Humanitario desde una mirada de género, se tiene que las conductas que más afectan los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y niñas son: la violencia sexual como variante de la violencia basada en el género y el desplazamiento forzado. La violencia sexual no se limita a las violaciones, incluye también la prostitución forzada, la esclavitud sexual, la fecundación forzada, la maternidad forzada, el aborto forzado, la esterilización forzada, los atentados contra el pudor, la trata de personas, los exámenes médicos inadecuados y los registros corporales en total desnudez. Tratándose del desplazamiento forzado, varios estudios, estadísticas e investigaciones que se citarán más adelante, demuestran que las mujeres son las más afectadas durante y después del desplazamiento.

El Informe Basta Ya, memorias de guerra y dignidad(Centro de Memoria Histórica, 2013 págs. 66-70)estableció que su capítulo III los daños causados a las mujeres en el conflicto armado en Colombia y expresa que las mujeres han sido víctimas de múltiples, atroces y sistemáticos crímenes en el marco del conflicto armado, aunado a que son quienes padecen y enfrentan los daños provocados por la violencia en su condición de sobrevivientes. La violencia

ha dejado huellas profundas en sus cuerpos y en su psiquis; ha trastocado su cotidianidad y sus creencias y ha alterado sus proyectos de vida al desestructurar sus familias y desterrarlas de lugares donde proyectaban su futuro.

La mayoría de las mujeres que fueron violadas fueron además agredidas verbalmente o fueron víctimas de torturas que les causaron graves daños en el cuerpo. La violencia sexual afecta los sentimientos, las emociones y las percepciones de las víctimas, lesiona sus creencias, su confianza en sí mismas y en los demás, además de transformar profundamente sus vidas y proyectos.

El Centro Nacional de Memoria Histórica (2011) muestra que desde 1985 el conflicto armado ha dejado 6,2 millones de víctimas reconocidas, en donde más del 50% han sido mujeres, al ser Colombia una sociedad patriarcal y machistas y no sólo desde el surgimiento del conflicto armado. Es por esto, que cobra importancia el concepto de víctima, pero víctima no sólo del conflicto armado, sino de la sociedad en general.

La Ley 1257 de 2008, define violencia contra la mujer como “cualquier acción u omisión, que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presente en el ámbito público o en el privado” (Ley 1257, artículo 2). Ahora bien, esta violencia ejercida en contra de la mujer se ha agudizado en algunos aspectos, tal como se presenta con ocasión del conflicto armado y la violencia que ha afectado más a las mujeres en este contexto, ha sido la violencia sexual, que es la más invisibilizada e incluye características tales como: la tortura y la mutilación, la violación en presencia de miembros de la familia, y la violación en grupo.

Las mujeres han desempeñado un papel importante en el enfrentamiento, ya sea como víctima, como combatiente (en el enfrentamiento armado) y finalmente como miembro activa del enfrentamiento ideológico en diferentes esferas de la sociedad y la política. No obstante, de lo anterior, el conflicto armado ha llevado a las mujeres a asumir un rol de discriminación dentro del mismo, esto no solo ha tenido una incidencia, ya sea como miembro activo de enfrentamiento tanto en las filas de las organizaciones al margen de la ley, como combatiente, sino también como miembro de la población civil que ha sufrido graves violaciones a sus derechos humanos. Por otra parte, hay que señalar que el hecho de discriminación frente a las mujeres se debe en parte a la perpetuación de normas sociales que privan a las mujeres de autonomía, ya que con ello surge la idea de que se pueden controlar sus cuerpos e incluso apropiar (Aministía Internacional, 2004), lo que se acentúa en los conflictos armados, a través de conductas como abuso sexual, esclavitud sexual y anticoncepción forzada, entre otros (Amnistía Internacional, 2005). En cualquier conflicto, la población sufre las consecuencias de la violencia pero son los grupos discriminados, y por ello desprotegidos, los que más se resienten (Pizarro Nevado, 2005, pág. 81).

De acuerdo a lo anterior, es importante traer a colación el resumen ejecutivo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Susana Villarán, , 2005) en donde se tuvo como objetivo principal evaluar el impacto del conflicto armado sobre las mujeres colombianas y recibir información sobre las medidas legislativas, políticas, institucionales y judiciales adoptadas por el Estado a fin de proteger los derechos de las mujeres dentro de este contexto sociopolítico; en esta evaluación se identificaron las principales manifestaciones de violencia que afectaban especialmente a las mujeres por el hecho de ser mujeres, dentro del conflicto armado colombiano. En base a sus observaciones en el terreno y a los testimonios recibidos, la CIDH ha



identificado cuatro principales manifestaciones de violencia que afectan especialmente a las mujeres dentro del conflicto armado, así:

“ Una de las principales formas de violencia contra la mujer es ser utilizada como estrategia de guerra por los actores del conflicto armado en su lucha por controlar el territorio, y en primer término, los actores del conflicto armado emplean distintas formas de violencia física, psicológica y sexual para lesionar al enemigo”, ya sea deshumanizando a la víctima, vulnerando su núcleo familiar y/o impartiendo terror en su comunidad, logrando así avanzar en el control de territorios y recursos. En estos casos, las mujeres pueden ser blanco directo o víctima colateral, como resultado de sus relaciones afectivas como hijas, madres, esposas, compañeras, o hermanas de alguno de los miembros de los grupos que participan como actores en el conflicto. En segundo término, la violencia destinada a causar el desplazamiento forzado de las mujeres del territorio que habitan y el consecuente desarraigo de sus hogares, vida cotidiana, comunidades y familias. En tercer término, la violencia sexual que puede acompañar el reclutamiento forzado de las mujeres, destinado a hacerlas rendir servicios sexuales a miembros de la guerrilla o a las fuerzas paramilitares. En cuarto término, la violencia destinada a hacerlas objeto constante de pautas de control social impuestas por grupos armados ilegales en las comunidades que habitan territorios que estos grupos mantienen bajo su control” (Diagnóstico principales problemas que enfrentan las mujeres afro- descendientes para acceder a la justicia frente a situaciones de violencia, 2014).

La CIDH señala en su informe que la violencia física, psicológica y sexual ejercida por los actores del conflicto armado sobre las mujeres tiene por objeto el lesionar, aterrorizar y debilitar al enemigo para avanzar en el control de territorios y recursos económicos. Los actos de violencia física, psicológica y sexual tienen por objeto intimidar y castigar a las mujeres por tener relaciones afectivas con miembros del bando contrario, por desobedecer las normas impuestas por los actores armados o por participar en organizaciones percibidas como enemigas. Sin embargo, estos actos no sólo tienen como objetivo el deshumanizar a las víctimas como mujeres. Estas agresiones sirven adicionalmente como una estrategia para humillar, aterrorizar y lesionar al “enemigo”, ya sea el núcleo familiar o la comunidad a la que pertenecen las víctimas.

Ahora bien, de manera más detallada, en el conflicto armado colombiano, la Corte Constitucional en el Auto 092 de 2008, identificó 10 factores de vulnerabilidad a los que están expuestas las mujeres:

- Violencia sexual, explotación sexual o abuso sexual.
- Explotación o esclavización para ejercer labores domésticas
- Reclutamiento forzado de sus hijos e hijas por los actores armados al margen de la ley.
- Violencia física o sexual a causa del contacto, de los vínculos familiares o de las relaciones personales con los integrantes de alguno de los grupos armados ilegales que operan en el país o con miembros de la Fuerza Pública(Corte Constitucional, 2008)

Así las cosas, abordado el marco histórico frente al contexto del conflicto armado interno en Colombia, estableciendo que se ha generado una violencia sistematizada y diferenciada en la mujer como víctima y realizado una breve exposición de las conductas delictivas que más afectan a las mujeres en el marco del conflicto armado colombiano se creó un sistema normativo dedicado a la verdad, justicia y reparación de las víctimas del conflicto armado colombiano, esto es ley 975 de 2005, dando pie con esto, a la presentación de nuestro próximo capítulo donde se establecerá la aplicación, procedimiento y estructura de dicha ley y se analizará desde su efectividad en el acceso a la justicia en las mujeres víctimas del conflicto armado colombiano.

## **4.MARCO JURÍDICO**

### **4.1.UNA MIRADA DESDE LOS DERECHOS DE LAS VICTIMAS EN LA LEY 975 DE JUSTICIA Y PAZ.**

El proceso de negociación, desmovilización y reinserción de las estructuras paramilitares fue realizado en un marco de un panorama de zozobra e incertidumbre, debido a que el Estado colombiano no estaba muy convencido de la transparencia de la negociación y esto sumado a que la etapa de transición se encontraba con una continua amenaza de ruptura, porque había un incumplimiento en el cese de actividades; por lo que el Estado colombiano tenía la recomposición de estructuras de poder en todas las regiones del país. Por lo tanto, el Estado colombiano se dio a la tarea de crear un marco jurídico de justicia transicional con el fin de dar

una mayor certeza, dar solución y prevenir el conflicto armado interno que nos aquejaba en el momento.

El primer paso del Gobierno Nacional en la creación de la legislación de justicia transicional, fue la expedición del decreto 128 de 2003. Con base este decreto, permitió que el Gobierno Nacional extendiera un perdón y olvido a la gran mayoría de los paramilitares. El decreto 128 de 2003, dio paso para que aquellos paramilitares que no estuvieran vinculados a un proceso concreto de delito de concierto para delinquir o porte ilegal de armas, podían concederles indultos, la suspensión condicional de la ejecución penal, la cesación de procedimiento, la preclusión de la instrucción o la resolución inhibitoria. Este perdón y olvido fue concedida a cerca de 30.000 personas que participaron en las ceremonias colectivas de entrega de armas.

Posteriormente, con múltiples promesas, incluyendo: el fin del paramilitarismo, la superación de la impunidad, la revelación de la verdad y la consolidación de la paz en el país, se expidió a favor del paramilitarismo la Ley 975, aprobada en julio de 2005 en el gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Esta Ley se caracteriza por ser una norma de aplicación residual a todos aquellos paramilitares que no puedan incluirse en los beneficios de la Ley 782 y de su decreto reglamentario 128 de 2003; además, está diseñada para procesar de manera excepcional a los paramilitares que tengan procesos abiertos o puedan ser procesados por delitos graves constitutivos de violaciones de derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario.

Sin embargo, a partir de una serie de demandas de control de constitucionalidad ante la Corte Constitucional de la Ley 975 de 2005, se declaró la inconstitucionalidad de varias normas y otras con constitucionalidad condicionada igualmente relevante y estableció importantes pautas

para su aplicación. Al hacer el análisis de las disposiciones demandadas, la Corte Constitucional dio particular prioridad a garantizar la protección de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación. (Corte Constitucional, C -360, 2006)

Después de las intervenciones de la Corte Constitucional frente a la Ley 975 de 2005, todos los operadores jurídicos que tenían a su cargo su aplicación no podían llevar este procedimiento como un simple formalismo, sino que se debía garantizar el derecho a todas las víctimas de contar con mecanismos judiciales efectivos y el derecho a participación de las víctimas en cada una de las etapas procesales.

Una vez está en firme la Ley 975 de 2005, ley de justicia y paz, no solo los operadores jurídicos se encontraban con el deber de interpretar esta norma, con una mirada constitucional, sino que debían otorgarle una verdadera garantía de acceso a la justicia a cada una de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, y como las mismas iban efectivizar sus derechos a través de su representante de víctimas.

Realizado una breve exposición del surgimiento de la Ley 975 de 2005, daremos paso a continuación a desarrollar la estructura y aplicación que fue creada en la Ley 975 frente al acceso a las mujeres víctimas del conflicto armado, continúan seguidamente con el tratamiento legal de la Ley 975 de 2005, sus normas reglamentarias tales como los Decretos Nacionales 4760 de 2005, 690, 2898 y 3391 de 2006, reglamentada por el Decreto Nacional 3011 de 2013 y sus modificaciones.

#### 4.2.LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMAS EN LA LEY 975 DE 2005

Los derechos de las víctimas estipulados en la Ley 975 de 2005 son: derecho a la verdad, la justicia y la reparación y la sentencia. Derechos que de acuerdo a la sentencia C-370 se definen como:

El primero de ellos se encuentra correlativamente relacionado con la obligación que tienen los Estados de proveer los mecanismos jurídicos adecuados para obtener y dar a conocer la verdad sobre lo sucedido. En ese contexto, esclarecer los responsables, las circunstancias, los móviles y el destino de las víctimas directas.

El derecho a la verdad, expresa tiene tres dimensiones, a saber: una individual, el derecho a saber; otra colectiva, el derecho inalienable a la verdad; y otra estatal, el deber de recordar. Adicionalmente, se trata de un derecho que comporta el derecho a la no repetición de las conductas y el derecho a la reparación. De otra parte, agrega, que “[e]l incumplimiento del deber estatal de establecer mecanismos efectivos que permitan su protección, hace al Estado responsable internacional, particularmente frente a violaciones graves a los derechos humanos, dado que ‘a fin de lograr verdaderamente la vigencia de un orden justo (CP. Preámbulo y art. 2°), los deberes del Estado de investigar y sancionar las violaciones de derechos humanos y las infracciones graves al derecho internacional humanitario son mucho más intensos que sus obligaciones de investigar y sancionar los delitos en general, sin que ello signifique que estas últimas obligaciones san de poca entidad’ (sentencia C-004 de 2003”.

Respecto del derecho de las víctimas a la justicia, se aduce por el Ministerio Público que éste tiene fundamento constitucional en los artículos 2, 29 y 229 de la Constitución Política, y también hace parte de las garantías consagradas en los artículos 4 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y los artículos 14 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En desarrollo del derecho a la justicia, al Estado se le impone la obligación de investigar los delitos, juzgar los responsables, hallarlos culpables e imponerles las penas adecuadas y proporcionadas.

Luego de citar a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la sentencia dictada en el Caso Velásquez Rodríguez, manifiesta el Procurador que para hacer efectivo el derecho a la justicia se requiere no sólo adelantar una investigación seria, exhaustiva y rápida de los hechos, encaminada a evitar la impunidad, sino también revisar toda la actuación penal en relación con las garantías que integran el debido proceso, con abierta participación de las víctimas. Es precisamente con la finalidad de garantizar el derecho a la justicia, que el ordenamiento internacional ha previsto la aplicación de la jurisdicción universal y de la justicia penal internacional *Corte Penal Internacional*, cuando los instrumentos judiciales internos no son suficientes para impartir justicia frente a graves violaciones de los derechos humanos y conductas atroces que violan flagrantemente el derecho internacional humanitario, como el genocidio, la tortura, la desaparición forzada, entre otras. Para garantizar este derecho, el Estado está en la obligación de establecer un recurso judicial eficaz, acorde con los instrumentos internacionales que regulan la materia.

En lo que se refiere al derecho a la reparación, señala el Procurador General que tradicionalmente se ha resarcido a la víctima por el daño causado con el delito, mediante una reparación económica. No obstante, ese no es el único componente del derecho a la reparación. En efecto, en la dimensión individual ese derecho comprende la restitución, la indemnización y la rehabilitación; y en la dimensión colectiva comprende una serie de medidas de satisfacción encaminadas a reparar el daño moral causado por la comisión de la infracción a los derechos humanos y las garantías de no repetición.

Añade que según los “*Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones*”, al Estado le corresponde responder no sólo cuando es directa o indirectamente responsable de los hechos, bien sea por acción u omisión, sino también cuando los responsables no cumplen con su obligación de reparar o no cuentan con los recursos suficientes para hacerlo ( Corte Constitucional, 2006).

El artículo 5 de la Ley 975 de 2005 Modificado por el art. 2, Ley 1592 de 2012, define quiénes son víctimas dentro del proceso penal especial que regula, estableciendo que tienen tal carácter:

Para los efectos de la presente ley se entiende por víctima la persona que individual o colectivamente haya sufrido daños directos tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva), sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de sus derechos fundamentales. Los daños deberán ser consecuencia de acciones que hayan transgredido la legislación penal, realizadas por grupos armados organizados al margen de la ley.

También se tendrá por víctima al cónyuge, compañero o compañera permanente, y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida.

La condición de víctima se adquiere con independencia de que se identifique, aprehenda procese o condene al autor de la conducta punible y sin consideración a la relación familiar existente entre el autor y la víctima.

Igualmente se considerarán como víctimas a los miembros de la Fuerza Pública que hayan sufrido lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual o auditiva), o menoscabo de sus derechos fundamentales, como consecuencia de las acciones de algún integrante o miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley.

Asimismo, se tendrán como víctimas al cónyuge, compañero o compañera permanente y familiares en primer grado de consanguinidad, de los miembros de la fuerza pública que hayan perdido la vida en desarrollo de actos del servicio, en relación con el mismo, o fuera de él, como consecuencia de los actos ejecutados por algún integrante o miembros de los grupos organizados al margen de la ley.

Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-370 de 2006, por los cargos examinados, en el entendido que la presunción allí establecida no excluye como víctima a otros familiares que hubieren sufrido un daño como consecuencia de cualquier otra conducta violatoria de la ley penal cometida por miembros de grupos armados al margen de la ley. (Congreso de la República, 2005)

El carácter de víctima deberá acreditarse sumariamente dentro del proceso, según lo dispuesto en el párrafo del artículo 11 del Decreto 4760 de 2005. Ahora bien, las víctimas dentro del proceso establecido por la Ley 975 tienen varias posibilidades para su representación:

1. Abogados de confianza, entre los cuales pueden encontrarse organizaciones sociales. En efecto, según el artículo 36 de la ley 975 de 2005, la Procuraduría Judicial para la Justicia y la Paz deberá impulsar mecanismos para la participación de estas para la asistencia a víctimas.

2. La Defensoría del Pueblo tiene el deber de asistir a las víctimas en el ejercicio de sus derechos y en el marco de la Ley, como lo establece el inciso 2 del artículo 34 de la ley 975. El segundo inciso del artículo 5 de la ley 975 de 2005 establece que “también se tendrá por víctima al cónyuge, compañero o compañera permanente, y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida” (Congreso de la República, 2005).

El inciso 2 del artículo 34 original establecía que: “La Defensoría del Pueblo asistirá a las víctimas en el ejercicio de sus derechos y en el marco de la presente ley” (Congreso de la República, 2005). La Corte declaró inexecutable la expresión “presente” al considerar que:

“las víctimas integran, sin duda, uno de los sectores más vulnerables de la población frente al cual la Defensoría del Pueblo, en el marco de sus competencias, puede desarrollar toda una gama de posibilidades de asesoría, asistencia, orientación y protección, en desarrollo de las facultades que le han sido atribuidas por las leyes que se ocupan de esta importante institución. La expresión “presente” del segmento normativo impugnado, en efecto introduce una severa restricción a las posibilidades de asistencia a las víctimas por parte de la Defensoría del Pueblo, lo cual riñe con la concepción amplia de los derechos de las víctimas (...)” (Anotaciones sobre la ley de “Justicia y paz” 43 3.)

El Ministerio Público, por su parte, deberá intervenir a través de las instituciones que lo conforman, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales (art. 28 de la Ley y núm. 5 del art. 11 del decreto 4760 de 2005). Respecto a los edictos emplazatorios expedidos por la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía General de la

Nación, el artículo 8 del decreto 3391 de 2006 estableció que, en caso de no comparecencia de las víctimas, el Ministerio Público tendrá el deber de garantizar su representación en los procesos. Así mismo, las víctimas tendrán la posibilidad de actuar a través de actores populares, según jurisprudencia de la Corte. En efecto, en la sentencia T-219 de 2003 la Corte sostuvo que:

“Existen circunstancias en las cuales la comisión de un delito activa un interés de la sociedad en su conjunto, por establecer la verdad y lograr que se haga justicia, para lo cual estaría habilitado un actor popular como parte civil. (...) En este orden de ideas, debe admitirse que en presencia de hechos punibles que impliquen graves atentados contra los derechos humanos y el derecho internacional humanitario y una grave puesta en peligro de la paz colectiva, valorados por el respectivo juez o fiscal, debe admitirse la participación de la sociedad –a través de un actor popular –, como parte civil en el proceso penal. La Corte Constitucional no duda en incluir dentro de tales graves conductas la comisión de delitos de lesa humanidad, pues la comisión de uno de tales delitos altera de manera significativa el orden mínimo de civilidad e implica el desconocimiento de principios fundantes del orden social imperante”(Corte Constitucional, 2003).

Ahora bien, la Corte Constitucional en su sentencia C- 228 de 2002, expresa que las víctimas pueden participar en las diligencias de versión libre, en la formulación de imputación, en la aceptación de cargos, en el incidente de reparación y en el juicio (aun cuando en estricto sentido no hay juicio). Por lo tanto, se debe entender que la participación de las víctimas en los procesos de justicia y paz no son meras exigencias de los estándares internacionales, sino que, por vía jurisprudencial, se concluye que las víctimas o sus representantes tienen amplias facultades para actuar en todas y cada una de las diligencias que se desarrollen en las diferentes etapas del proceso. En efecto, según la Corte Constitucional, “resalta el reconocimiento de que los derechos universales a la verdad, la justicia y la reparación, llevan implícita la potestad de intervenir en todas las fases de la actuación, en desarrollo del derecho de acceder a la justicia en condiciones de igualdad”.

La posibilidad de participar en cada una de las etapas del proceso se torna inocua si las víctimas, si las mismas no tienen verdaderas facultades procesales para participar en ellas.



Entonces, ¿cuáles son las facultades que tienen las víctimas para participar en esos procesos?

Según la Corte Constitucional:

“el derecho de acceso a la justicia, tiene como uno de sus componentes naturales el derecho a que se haga justicia. Este derecho involucra un verdadero derecho constitucional al proceso penal, y el derecho a participar en el proceso penal, por cuanto el derecho al proceso en el Estado democrático debe ser eminentemente participativo. Esta participación se expresa, por ejemplo, en ‘que los familiares de la persona fallecida y sus representantes legales serán informados de las audiencias que se celebren, a las que tendrán acceso, así como a toda información pertinente a la investigación y tendrán derecho a presentar otras pruebas. En este orden de ideas, la Corte Constitucional ha establecido que el derecho a acceder a la administración de justicia se traduce en las siguientes facultades procesales: - contar con procedimientos idóneos y efectivos; - la resolución de las controversias planteadas ante los jueces dentro de un término prudencial y sin dilaciones injustificadas” (Corte Constitucional, Sentencia C-370 de 2006).

#### **4.3.PARTICIPACIÓN DE LAS VICTIMAS EN LAS AUDIENCIAS**

Una vez las víctimas hayan llenado el requisito, del registro de hechos atribuibles a grupos armados al margen de la ley, procedimiento que se realiza ante las unidades de Fiscalías de Justicia y Paz, en cada una de las regionales del país, la Fiscalía le otorga a la víctima un reconocimiento sumario, de acuerdo a las pruebas que se aportaron y que tengan relación con la fecha y el lugar donde ocurrieron los hechos, teniendo en cuenta, claro está, que el delito por el cual reclama, haya sido cometido por miembros de grupos armados al margen de la ley.

La Fiscalía entrevistara a los diferentes postulados sobre cada hecho que las víctimas hayan denunciado y que coincidan con la georeferenciación, es decir con la época y el año en que delinquieron en cada una de las regiones del país.

Posteriormente citará a las partes (postulado, víctimas, defensores y ministerio público) a la Audiencia de Versión Libre, dando inicio al procedimiento judicial que contempla la ley 975 de 2005 y que se desarrollará de la siguiente manera:

### **Audiencia de versión libre:**

Está dividida en dos partes:

En la primera parte, en la diligencia de versión libre, el postulado, debe:

- Revalidar o confirmar su voluntad de acogerse al procedimiento penal y cumplir con lo exigido en la ley 975 de 2005.

- Confesar de forma completa y verás todos los delitos en los que haya participado y todos aquellos de los cuales tenga conocimiento.

- Dar a conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los delitos, así como la fecha y la manera en que ingresó al grupo al margen de la ley, ya sea bloque o frente.

- Enseñar todos los bienes de origen lícito e ilícito que posea, a nombre propio o que estén a nombre de un tercero. Como requisito de elegibilidad estos bienes deben ser entregados con el objetivo de reparar a las víctimas.

Esta diligencia se compone por dos partes: la primera se limita a verificar la ley y a interrogar al postulado sobre la ratificación de su voluntad, de acogerse al procedimiento penal contemplado en la ley de Justicia y Paz.

Así mismo, el postulado deberá relacionar cada uno de los hechos que pretende confesar, indicando circunstancias de tiempo, modo y lugar, y los bienes adquiridos lícita e ilícitamente, con el propósito de identificar las víctimas que deberán ser convocadas a participar en la segunda parte de la diligencia de la versión.

En la segunda parte, una vez identificadas las víctimas estas serán convocadas a participar. Esta segunda parte está compuesta, por el relato de los hechos por los cuales el versionado o postulado aguarda a que se le conceda la pena alternativa.

Podrán solicitarse si se considera necesario por parte de las víctimas, sus representantes y el ministerio público verificación de los hechos, y también las pruebas que puedan ayudar en la reconstrucción de la verdad. También la Fiscalía General de la Nación adelantará los interrogatorios necesarios.

Las víctimas podrán estar presentes en las salas de versión libre una vez demuestren su calidad de víctimas al presentar copia del “formato de registro de hechos atribuibles a grupos armados organizados al margen de la ley” diligenciado debidamente ante la autoridad competente.

**Art. 5 Decreto 4760; art. 17 Ley 975.**

Confesión completa y veraz ante el fiscal del caso. Intervención de la víctima por conducto del fiscal para preguntar, aportar pruebas, dejar constancias.

**Parágrafo artículo 5 Decreto 4760.**

Si el versionado confiesa delitos de competencia de jueces de circuito especializado y no tiene orden de captura, el FISCAL suspende audiencia y lo pone a disposición del magistrado de control de garantías para que realice audiencia de imputación y resuelva sobre medida de aseguramiento, cumplida la cual se reanuda versión libre y agotada se solicita nuevamente audiencia de imputación.

En esta etapa procedimental contra los paramilitares las víctimas tienen una gran carga procesal, ya que las versiones de los victimarios son imprecisas y falsas, si bien la fiscalía de justicia y paz es, es el órgano director de la investigación penal y es el encargado de dirigir las audiencias, no se

ocupa de indagar casos y mucho menos de llevarlos de manera oficiosa, no obstante, de tener el conocimiento de que es una grave violación los derechos humanos de las mujeres víctimas.

Por lo anterior, para que una mujer víctima pueda controvertir la versión del paramilitar postulado por la Fiscalía de justicia y paz, debe contar con que otra instancia distinta a la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía, haya iniciado la investigación y ponga en conocimiento las pruebas de lo que ha pasado hasta el momento, de lo contrario a la mujeres víctima en la praxis judicial le tocaría esperar es que el paramilitar sea la que la reconozca en juicio esto sumado que tan solo el 2% de los 31.671 paramilitares que se desmovilizaron tenían requerimientos judiciales y sólo el 8,8% se postuló a la Ley 975 de 2005.

### **Audiencia de imputación de cargos:**

Si la Fiscalía general de la Nación basándose en la información obtenida y en las pruebas concluye, que el postulado o versionado ha sido el autor o participe de varios delitos, solicitará al magistrado de control de garantías y dentro de las 36 horas siguientes, una audiencia en la que se le atribuirá los hechos delictivos que se han investigado y solicitará al magistrado la ordenación de detención preventiva del imputado; por su lado el Fiscal solicitará la aplicación de las medidas cautelares necesarias para la adopción sobre los bienes, que servirán en la reparación de las víctimas.

Agotada la versión libre, el fiscal elabora un programa metodológico para iniciar la investigación y esclarecer los hechos suministrados. El fiscal solicita al magistrado de control de garantías realizar audiencia de formulación de imputación, quien la ordenará dentro de las 36 horas siguientes. El fiscal formula imputación y solicita detención preventiva y adopción de medidas cautelares con relación a bienes (art. 18 Ley 975).

En esta etapa de imputación La inadecuada identificación fáctica de los hechos victimizante frente a la violencia de género, ha caracterizado algunos casos en los que la Fiscalía de justicia y paz, limita su actuación a una escueta narración de los hechos, que en la mayoría de las veces coincide con el primer conocimiento que tuvo de los hechos por parte del victimario, sin incorporar un análisis en contexto que le permita desde la misma actividad de investigación recoger los elementos materiales probatorios que soporten una adecuada imputación jurídica.

Esta falta de rigurosidad en la investigación y en el análisis requerido para formular la imputación fáctica y jurídica de los hechos, tiene consecuencias negativas directas en el curso del proceso penal y en la sentencia judicial, por cuanto no sólo puede dar lugar a una declaratoria de nulidad sino a una sentencia absolutoria como respuesta a la persistencia de dudas que se deben resolver a favor del procesado. Situaciones que afectan notablemente el derecho de las víctimas a obtener verdad, justicia y reparación y las somete a una continua impunidad e indefensión.

### **Audiencia concentrada de formulación y aceptación de cargos: ley 1592 de 2012**

Esta audiencia se inicia con las presentaciones y medidas de protección a las víctimas, si son necesarias, allí el fiscal explica los criterios de priorización aplicados y los patrones de macrocriminalidad y porque se aplicaron y seleccionaron, igualmente presenta el contexto de los crímenes y el enfoque diferencial, luego presentará los cargos en contra del postulado como autor de una serie de conductas ilícitas, cometidas en el marco de un patrón de criminalidad, igualmente presentará su vinculación al grupo armado ilegal y su posición dentro de él.

Posteriormente se escuchará al ministerio público y a los representantes de las víctimas, para que estos presenten sus argumentos y los elementos de juicio de que disponen sobre los cargos formulados al postulado y otros hechos que hayan sido omitidos o no sean conocidos, de los anteriores argumentos se da traslado a la fiscalía para que decida si adiciona, elimina o modifica los cargos, luego el magistrado solicita al postulado si acepta los cargos y una vez escuchadas las partes:(fiscalía, postulado, ministerio público, representantes de víctimas, y las victimas) la sala de Justicia y Paz realizara el respectivo control material y formal de los cargos aceptados por el postulado y se pronunciara sobre los hechos atribuidos, su calificación jurídica y la forma de imputación que luego plasmara en la sentencia. Si los cargos no son aceptados por el postulado, se procederá conforme al art 19 de la ley 1592 de 2012.

### **Audiencia para presentar incidente de reparación integral:**

Por solicitud de la víctima, el fiscal, el ministerio público, el magistrado ponente (en la audiencia de control de legalidad de la aceptación de cargos) abre el incidente de reparación y convoca a audiencia pública dentro de los 5 días siguientes. En esta la víctima y su representante judicial deberá expresar, de manera clara, la reparación que aspira y las pruebas que apoyan su petición. La sala de justicia y paz evaluará la petición y podrá rechazarla si encuentra que la víctima que reclama no tiene tal calidad de víctima o si ya existe una indemnización anterior por los daños sufridos.

**Art. 23 Ley 975.** “Comienza con la intervención de la víctima o su defensor expresando la forma de reparación que se pretende y las pruebas que fundamentan sus pretensiones. La Sala invita a las partes a conciliar. Si no hay acuerdo dispone la práctica de pruebas y allí mismo falla el incidente. La decisión se incorpora a la sentencia condenatoria”. (Congreso de la República, 2005)

### **Audiencia de sentencia e individualización de la pena:**

La sala de justicia y paz dictará sentencia condenatoria por los delitos cometidos y fijará la pena privativa de la libertad, dispuesta en la legislación ordinaria; también fijará la pena alternativa, y las obligaciones de reparación integral (materiales, morales, individuales y colectivos) que se concedieron a favor de las víctimas.

### **Art. 19 Ley 975 de 2005.**

“Dentro de los 10 días siguientes a la audiencia de verificación y aceptación de cargos, la Sala convoca a audiencia de sentencia. Se le aplica la pena principal y accesoria, de acuerdo con las normas ordinarias. Luego se le aplica la pena alternativa de 5 a 8 años (art. 29 Ley 975). La

Sala se pronuncia sobre los compromisos del beneficiario, la forma de reparación y la extinción de bienes” (Congreso de la República, 2005)

### **Acopio documental en la ley 975 justicia y paz**

No puede confiarse en la capacidad del recuerdo cuando se trata de retener la evidencia de los daños sufridos por las víctimas de la Ley 975 justicia y paz, y más cuando muchos de los hechos violentos se alejan con el paso del tiempo, por esa capacidad que la humanidad tiene para el olvido, y más si se trata del dolor ajeno.

Es el acopio documental, el mecanismo físico que permite la inclusión y la participación de las víctimas en el proceso de la Ley 975 justicia y paz, es por medio de ese acopio que se pueden nombrar y visualizar las víctimas al interior del proceso, aunque parezcan ausentes y aunque estén ausentes, su presencia se puede percibir en la documentación, es allí donde están escritos sus nombres, es allí donde están registrados los daños atroces de los cuales fueron víctimas.

Representar a una víctima a partir de las pruebas documentales, significa tener apenas una mínima parte de la verdad, acerca de los derechos que fueron violados a las víctimas, por tanto, toda forma de reparación a esos derechos violados, será proporcional a la mucha o poca memoria que pueda hacerse de lo sucedido. Es decir, que, si solo se documenta uno de los hechos sufridos y los demás hechos sufridos o daños padecidos por la víctima no son documentados, tampoco serán investigados, por lo tanto, toda acción de justicia y reparación quedará a medias y no podrá garantizarse tampoco el cumplimiento del Derecho a la verdad.

### **Proceso inicial de acopio documental:**

Está relacionado con el reconocimiento de una persona como víctima dentro del proceso judicial descrito en la Ley 975 justicia y paz.

Tiene como objetivo la consecución de los documentos que ayuden a probar la condición de víctima de una persona, y que tipo de víctima es.

Se diferencian dos tipos de víctimas, aquella que por primera vez solicita hacer parte del proceso de justicia y paz, y aquella víctima que SÍ fue reconocida como víctima de manera sumaria o que tiene un representante judicial, pero requiere de la materialización del acopio documental.

### **4.4.LA REPRESENTACIÓN JUDICIAL DE LAS VICTIMAS MUJERES:**

La Ley 975 de 2005 “por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios” ( Congreso de la República, 2005), más conocida como ley de justicia y paz, determina que la defensoría del pueblo deberá asistir y orientar a las víctimas que acudan a ella y proveer, cuando así lo requieran, un defensor (a) público, para garantizar la representación judicial y la defensa material de sus derechos a lo largo del proceso penal.

El artículo 37 de la Ley 975 de 2005, consagra el derecho de las víctimas a ser asistidas durante el juicio por un abogado de confianza o por la defensoría pública. La Corte Constitucional interpretó el alcance de esa norma, estableciendo en sentencia C-370 de 2006, que “el hecho de que la norma impugnada establezca explícitamente el derecho de las víctimas a



tener representación judicial durante el juicio, no puede interpretarse como exclusión de ejercer el derecho de postulación en otras fases del proceso. Tal reconocimiento explícito del derecho a constituir representante letrado en el juicio, debe entenderse sin perjuicio de que designen representante judicial en otras fases del proceso”. Así, mediante la Resolución 1113 –el papel del acceso a la justicia en la superación de la discriminación hacia las mujeres víctimas tendrán derecho a ser asistidos durante el juicio y el incidente de reparación integral por abogado o abogada calificado/a que represente sus intereses.

A su turno, la Ley 1257 de 2008 «Por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia contra las mujeres, se reforman el código penal, de procedimiento penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones», señala el deber del Estado de garantizar los servicios gratuitos y especializados, de orientación, asesoramiento jurídico y asistencia técnica legal a las mujeres víctimas de violencia a través de la defensoría pública de la defensoría del pueblo. Se encuentra establecida, además, una estrategia integral que vincula a la defensoría del pueblo, al lado de otras entidades, para proteger y asistir a las víctimas del delito de trata de personas (Ley 985 de 2005 y Decreto 4786 de 2008).

Finalmente, el legislador colombiano adoptó la Ley 1448 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”, que consagra como principio general, entre otros, el enfoque diferencial, y adopta explícitamente o por vía interpretativa —en aplicación del principio de enfoque diferencial—, medidas especiales para la atención, protección y el acceso a la justicia y la restitución de derechos de las mujeres, y los de los niños, niñas y adolescentes (NNA) víctimas del conflicto armado.

Define en el artículo 13 de la Ley 1448 de 2011, el enfoque diferencial, especificando los diferentes aspectos a considerar en su aplicación: el reconocimiento de poblaciones con características particulares en razón de la edad, la identidad de género y la orientación sexual; el reconocimiento de que existen grupos poblacionales expuestos a mayor riesgo, dentro de los cuales se incluyen las mujeres, jóvenes, niños y niñas, lo que implica identificar cuáles son esos riesgos, su intensidad y sus causas; la consecuente obligación estatal de ofrecer especiales garantías y medidas de protección a tales grupos y la obligación del gobierno nacional de adoptar políticas de asistencia y reparación con criterios diferenciales que respondan a las particularidades y grado de vulnerabilidad de cada uno de esos grupos poblacionales; además, las medidas de atención, asistencia y reparación deben contribuir a la eliminación de los esquemas de discriminación y marginación que pudieron ser la causa de los hechos victimizantes. Se consagran estos derechos en el artículo 28 de la ley de Víctimas. En particular se destacan los definidos en los numerales 6, 10 y 12: “derecho a que la política pública de que trata la presente ley, tenga enfoque diferencial”; “derecho a conocer el estado de procesos judiciales y administrativos que se estén adelantando, en los que tengan un interés como parte o intervinientes”; “derecho de las mujeres a vivir libres de violencia”(Congreso de la república, 2011).

Desde la defensoría del pueblo se ha insistido en que la aplicación de la ley de víctimas debe atender al principio de integración normativa o de interpretación sistemática, en virtud del cual se deduce que la Ley 1448 de 2011 debe atender al marco de protección previsto en la Ley 1257 de 2008 (cuerpo normativo que por excelencia desarrolla en el ámbito nacional el derecho de las mujeres a una vida libre de violencias). Así las cosas, las mujeres víctimas especialmente dentro de los procesos judiciales, incluyendo los servicios de orientación, asesoría y

representación judicial a las víctimas, a cargo de la defensoría del pueblo, para lo que se impone a esta entidad el deber de reorganizar su estructura orgánica y la incorporación de criterios de actuación especiales en desarrollo del servicio de representación judicial; y medidas especiales de protección con enfoque diferencial y de género. La Ley 1448 de 2011, además, es explícita en relación con las medidas psicosociales que deben acompañar los diferentes mecanismos previstos para la garantía del acceso a la justicia de las mujeres y la previsión de contar con personal idóneo. Se enfatiza en el deber de utilizar un lenguaje y actitud adecuados para impedir la victimización secundaria y el trato indigno y discriminatorio por parte de los operadores de justicia y demás servidores públicos se somete por primera vez al tratamiento como falta disciplinaria, dentro del régimen especial disciplinario creado por la ley de víctimas. Así, por expresa disposición legal, hasta el momento, en Colombia se ha reconocido el acceso a los servicios de orientación, asesoría legal y asistencia técnica jurídica a cargo de la defensoría del pueblo a las personas víctimas de alguno o varios delitos tipificados en el código penal cometidos por algún integrante de los grupos armados al margen de la ley que se encuentre del conflicto armado son a un mismo tiempo titulares de los derechos especiales consagrados en la Ley 1257 de 2008 como de los previstos en el artículo 28 de la Ley 1448 de 2011. Derechos de información de asesoría y apoyo, con garantías reforzadas en ciertos delitos como la violencia sexual (artículo 35); garantía de comunicación a las víctimas (artículo 36); derechos especiales relativos a la audición y presentación de pruebas (artículo 37); principios de prueba en casos de violencia sexual (artículo 38) y medidas especiales para la práctica de la prueba testimonial (artículos 39 a 42).

Dispone el artículo 43 (parágrafo 2º), que “la defensoría del pueblo prestará los servicios de representación judicial a las víctimas que lo soliciten mediante el sistema nacional de

defensoría pública. Para ello, designará representantes judiciales que se dedicarán exclusivamente a la asistencia judicial de las víctimas a través de un programa especial que cumpla tal cometido, incorporando criterios de asesoría diferenciales y un componente de asistencia para mujeres víctimas”. (Congreso de la república, Ley 1448, 2011).

En la Ley 1448 de 2011 establece el parágrafo 3 del artículo 31 ibídem: “La definición de las medidas de protección para las mujeres víctimas deberá tener en cuenta las modalidades de agresión, las características de los riesgos que enfrentan, las dificultades para protegerse de sus agresores y la vulnerabilidad ante ellos” (Congreso de la República, 2011).

Asimismo, el artículo 32, numeral 6º, establece que los programas de protección, los criterios para la evaluación del riesgo y las decisiones sobre las medidas, “deberán atender y tomar en consideración criterios diferenciales por género, capacidad, cultura y ciclo vital, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional” (Congreso de la República, 2011).

Se debe garantizar además la seguridad y confidencialidad en la práctica de las entrevistas necesarias dentro del procedimiento de evaluación y adopción de medidas de protección (numeral 8). Adicionalmente se ha insistido desde la defensoría del pueblo, en que las medidas de protección para las mujeres víctimas del conflicto armado, deben incorporar el conjunto de medidas previstas en la Ley 1257 de 2008, específicamente las medidas especiales y expeditas contenidas en el artículo 18 (casos de violencia en ámbitos diferentes del familiar). El parágrafo del artículo 38 de la Ley 1257 impone a la fiscalía general de la nación la obligación de crear “un protocolo para la investigación de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, en el que se contemplen medidas jurídicas y psicosociales y aspectos como el fortalecimiento de las capacidades de los funcionarios para la investigación, el trato, la atención

y la asistencia a las víctimas durante todas las etapas del procedimiento, y acciones específicas para la atención de las mujeres, niños, niñas y adolescentes víctimas” (Congreso de la República, 2008).

El artículo 35, parágrafo 2º determina que, “en cada una de las entidades públicas en las que se brinde atención y/o asistencia a víctimas, se dispondrá de personal capacitado en atención de víctimas de violencia sexual y género, que asesore y asista a las víctimas” (Congreso de la República, 2008). Igualmente, en la práctica del testimonio de las víctimas se prevé la posibilidad de contar con el acompañamiento de “personal experto en situaciones traumáticas, tales como psicólogos, trabajadores sociales, siquiátras o terapeutas, entre otros. La víctima también tendrá derecho a elegir el sexo de la persona ante la cual desea rendir declaración. Esta norma se aplicará especialmente en los casos en que la víctima sea mujer o adulto mayor, o haya sido objeto de violencia sexual, tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes y será obligatoria en los casos en que la víctima sea un niño, niña o adolescente”.(Fundación Circulo de Estudios Culturales y Políticos, diciembre de 2013)

#### **4.5.LA PARTICIPACIÓN DE LAS VÍCTIMAS EN CUMPLIMIENTO DE SU ROL DE VICTIMAS MUJERES**

El decreto 3391 del 29 de septiembre de 2006, hace referencia directa a la participación de las víctimas en el proceso de la Ley 975 de 2005 justicia y paz, estableciendo:

Artículo 8º. “Mecanismos para garantizar la oportunidad de participación de las víctimas en los procesos judiciales. Se garantiza la oportunidad de participación judicial de las víctimas desde el inicio de los procesos que se surtan contra los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley en el marco de la Ley 975 de 2005, con el fin de que hagan efectivos dentro de los mismos sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

Garantiza la participación de las víctimas indeterminadas: La Fiscalía General de la Nación emplazará públicamente a las víctimas indeterminadas.” (Presidente de la república, 2006)

### **El decreto 3011 de 2013:**

Artículo 3°. *Participación de las víctimas.* Deberá garantizarse la participación efectiva de las víctimas en todas las etapas del proceso penal especial, buscando restablecer su dignidad y fortalecer, no solo su posición como sujetos procesales, sino también sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

La Fiscalía General de la Nación y la magistratura tendrán en cuenta los relatos de las víctimas con el fin de fortalecer el esclarecimiento de la verdad judicial y como medida de satisfacción para el restablecimiento de su dignidad y sus derechos fundamentales.

Las autoridades públicas que intervienen en el proceso penal especial de justicia y paz harán uso de un lenguaje claro y conciso que asegure el pleno entendimiento por parte de las víctimas.

Para intervenir en el proceso penal especial de justicia y paz las víctimas deberán acreditar previamente esa condición ante el fiscal delegado mediante su identificación personal y la demostración sumaria del cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 5° de la Ley 975 de 2005, modificado por el artículo 2° de la Ley 1592 de 2012. El proceso de acreditación puede tener lugar en cualquier fase del proceso, con anterioridad al incidente de identificación de afectaciones causadas. La Fiscalía General de la Nación alimentará un registro de víctimas que incluirá los nombres, número de identificación, datos de contacto, hecho victimizante del cual alega ser víctima y el contenido de la entrevista de acreditación.

Esta acreditación se entiende surtida con el diligenciamiento del formato de hechos atribuibles.

Dentro del mes siguiente a la acreditación, la Fiscalía General de la Nación trasladará a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas la información relacionada con la acreditación de la víctima dentro del proceso y el formato de hechos atribuibles. El registro deberá contener, por lo menos la siguiente información: nombres y apellidos completos, tipo y número de identificación, información de género, edad, hecho victimizante, afectación, estado del procedimiento y datos de contacto: dirección, barrio, vereda, municipio, departamento, teléfono y correo electrónico. Adicionalmente, la fiscalía enviará la información relacionada con la conformación del grupo familiar, raza, etnia, estrato socioeconómico, situación y tipo de discapacidad, en caso de que disponga de esta. Este registro debe ser interoperable con el Registro Único de Víctimas de acuerdo a los lineamientos establecidos por la Red Nacional de Información. La Fiscalía también trasladará la información a la Defensoría del Pueblo de manera que esta pueda informar a las víctimas sobre los procedimientos para acceder a la reparación administrativa.

Las víctimas proveerán a la Fiscalía General de la Nación la información de la que dispongan con anterioridad a la audiencia de formulación de cargos, con el fin de que la Fiscalía la tenga en cuenta al estructurar dicha formulación y pueda esclarecer el correspondiente patrón de macrocriminalidad.

Parágrafo 1°. En todo caso, las víctimas que se presenten en el marco del proceso penal especial de justicia y paz son objeto, entre otras, de las disposiciones contenidas en los artículos 198 y 199 de la Ley 1448 de 2011.

Parágrafo 2°. Para efectos de garantizar la participación de las víctimas en el proceso penal especial de justicia y paz, la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía General de la Nación emplazará públicamente a las víctimas indeterminadas de las conductas punibles cometidas por los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley que se encuentren postulados, a fin de que participen y ejerzan sus derechos dentro de los procesos penales que se adelanten de conformidad con la Ley 975 de 2005. En caso de no comparecencia, el Ministerio Público, atendiendo las directrices impartidas por el Procurador General de la Nación, garantizará su representación en los correspondientes procesos. Los gastos que generen los edictos emplazatorios y los demás gastos de notificación, se harán con cargo a los recursos del Fondo para la Reparación de las Víctimas.

Parágrafo 3°. En todos los casos en los que con anterioridad a la vigencia del presente decreto se hayan acreditado víctimas dentro del proceso penal especial de justicia y paz, la Fiscalía General de la Nación trasladará de manera progresiva y gradual a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y la Defensoría del Pueblo la información a la que se refiere el inciso quinto del presente artículo, iniciando por aquellos procesos que se encuentran más cercanos a la realización del incidente de identificación de afectaciones causadas. El traslado de esta información debe realizarse bajo los lineamientos de la Red Nacional de Información. En cualquier caso, este proceso de traslado de información debe culminar dentro del año siguiente a la entrada en vigencia del presente decreto. (Presidente de la república, 2013)

**DECRETO 315 DE 2007(febrero 7) por medio del cual se reglamenta la intervención de las víctimas durante la etapa de investigación en los procesos de Justicia y Paz de acuerdo con lo previsto por la Ley 975 de 2005.**

Artículo 1°. Las víctimas a que se refiere el artículo 5° de la Ley 975 de 2005 y la sentencia C-370-06 de la Corte Constitucional tendrán derecho a acceder en forma personal y directa, o a través de apoderado, a las diligencias de versión libre, formulación de imputación, formulación de cargos y demás etapas procesales que se realicen en el marco de dicha ley y que se relacionen con los hechos que les generaron el daño, como consecuencia de los actos delictivos ejecutados por algún integrante o miembro de los grupos organizados al margen de la ley, postulado como elegible por el Gobierno Nacional.

En los eventos en que la víctima, no contará con los servicios profesionales de un abogado particular, previa solicitud y comprobación sumaria de la necesidad, la fiscalía general

de la nación solicitará a la defensoría del pueblo la asignación de un defensor público para que las represente.

Artículo 2°. Con el objeto de materializar los derechos previstos en el artículo 37 de la Ley 975 de 2005, las víctimas o sus apoderados podrán:

- a) Acceder a las salas separadas e independientes de quien rinde la versión libre;
- b) Suministrarle al Fiscal Delegado de la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía General de la Nación la información necesaria y los medios de prueba que le sirvan para el esclarecimiento de los hechos por los cuales haya sufrido un daño directo;
- c) Informar sobre los bienes que puedan ser destinados para la reparación;
- d) Sugerirle al Fiscal preguntas para que sean absueltas por quien rinde la versión libre y que estén directamente relacionadas con los hechos investigados, y
- e) Solicitar información sobre los hechos por los cuales haya sufrido un daño directo. Sin perjuicio de los demás derechos que la Constitución y la ley les confiere a las víctimas.(Presidente de la república, 2007)

Las salas en las que se realicen las diligencias durante la etapa de la investigación deberán estar dotadas de los medios técnicos que garanticen el registro de las mismas para la conservación de la memoria histórica, el registro probatorio de lo actuado, la difusión y publicidad a que tienen derecho las víctimas y demás intervinientes en ellas.

A las salas de víctimas de que trata el presente artículo, también tendrán acceso, cuando sea el caso de conformidad con la ley, los medios de comunicación en la forma establecida por el reglamento que para tal efecto deberán expedir las autoridades judiciales competentes.

Artículo 3°. Para intervenir en las investigaciones que se adelanten de acuerdo con la Ley 975 de 2005, en los términos previstos en el presente decreto, las víctimas deberán acreditar previamente esa condición ante el Fiscal Delegado de la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía General de la Nación que conozca de la investigación, mediante la identificación personal del interesado y la demostración del daño sufrido como consecuencia de las acciones que hayan transgredido la legislación penal, realizadas por uno o varios miembros de grupos armados organizados al margen de la ley que hayan decidido acogerse al procedimiento y beneficios de la Ley 975 de 2005(Presidente de la república, decreto 315, 2007)



La participación de las víctimas en un sentido amplio debe ser de manera integral, antes, durante y después del proceso. Se considera que, para garantizar la participación de los derechos de las víctimas en los procesos judiciales, es necesario brindarles: información, participación, protección, asistencia y reparación.

La participación de las víctimas en un sentido estricto se considera como una intervención especial, en todas las fases del proceso penal y tiene la oportunidad de presentar elementos probatorios en el proceso judicial. Esta participación tiene un carácter puramente procesal, es decir que las víctimas deben tener relación con todas las fases del proceso penal establecido en la Ley 975, ley de justicia y paz, con el fin de hacer valer su derecho a un recurso judicial efectivo.

## **5.ESTADO DEL ARTE**

### **5.1.LOS PRINCIPALES OBSTÁCULOS PARA EL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA QUE ENFRENTA LA MUJER VÍCTIMA EN LA JUSTICIA TRANSICIONAL**

En el ámbito específico de la Ley de Justicia y Paz, muchas de las barreras que impiden a las víctimas el acceso a la justicia obedecen a que esta ley no se pensó ni hasta el momento se ha aplicado con una perspectiva de género. Esto no se ajusta a estándares normativos internacionales en la materia, pero, además, tiene efectos negativos, pues invisibiliza ciertas formas de victimización que sufren las mujeres y perpetúa patrones de discriminación. En este escenario, se requiere de múltiples estrategias para garantizar el acceso a la justicia a las mujeres víctimas de crímenes atroces. Sólo así, el Estado puede cumplir con sus obligaciones

internacionales al respecto y, al mismo tiempo, avanzar en la construcción de una sociedad en la que las mujeres puedan ejercer sus derechos con plena libertad e igualdad.

El derecho de acceso a la justicia en el marco de la Ley de Justicia y Paz, contextualizado en el marco jurídico constitucional e internacional cobra particular importancia en el momento actual del país. El logro de la paz, con los grupos paramilitares y con los guerrilleros de las FARC, puede implicar la necesidad política de restringir los derechos a la justicia, la verdad y la reparación de sus víctimas, con el fin de que aquellos tengan un incentivo para desmovilizarse. Pero es claro, que esa necesidad no puede justificar una vulneración desproporcionada de tales derechos. Por ende, la fórmula jurídica elegida para enmarcar dicho proceso debe respetar el núcleo esencial de los derechos a la justicia, la verdad y la reparación.

#### **5.1.1 Qué se entiende por Acceso a la Administración de Justicia.**

El acceso a la justicia es un derecho fundamental, el Estado debe garantizar a todas las víctimas de violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, este acceso, tanto en su dimensión formal, como en lo material. Eso significa, que no basta con que se garantice a las víctimas que pueden acudir ante el sistema judicial, es indispensable que, además, se brinden todas las condiciones necesarias para que ellas puedan satisfacer sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación en el escenario judicial.

Los componentes del acceso a la administración de justicia, se pueden describir en una dimensión formal y dimensión material, la dimensión formal, es disponer de un sistema judicial y poder acudir a él, para presentar reclamaciones o dirimir conflictos. La dimensión formal del acceso a la justicia, es una parte esencial de su garantía, pero es solo eso, una parte. El Estado también debe garantizar la dimensión material que se traduce en que las personas puedan participar efectivamente en todas las etapas del proceso, para asegurar que sus derechos puedan

hacerse efectivos, de igual manera el acceso material a la justicia, implica que los procesos judiciales puedan sostenerse de manera completa, que las personas conozcan los medios para “ejercer y hacer reconocer” los derechos de los que son titulares y obtener una decisión que de manera efectiva, y que esta resuelva el conflicto sometido al sistema judicial y satisfaga los derechos violados. En el caso concreto de las víctimas de crímenes atroces, la dimensión material del derecho de acceso a la justicia significa que las personas tienen la garantía de contar con procesos judiciales de calidad, de manera que pueden hacer efectivos sus derechos a la justicia, la verdad y la reparación. En efecto, de conformidad con los estándares internacionales de derechos humanos incorporados al bloque de constitucionalidad, estos derechos de las víctimas se desprenden del derecho de acceso a la justicia, que incluye (artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, CADH, y artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, PIDCP) y a un recurso judicial efectivo (artículo 25 de la CADH y artículo 6 del PIDCP).

Lo anterior, quiere decir que en aras de realizar el derecho de acceso a la justicia de las víctimas, el Estado debe proveer un servicio de justicia que garantice lo siguiente: Que los procedimientos judiciales ofrezcan a las personas una posibilidad real de que sus victimarios sean investigados, juzgados y condenados penalmente por los crímenes atroces que cometieron en su contra (derecho a la justicia). La Corte Constitucional Colombiana, ha reconocido que los derechos a la justicia, la verdad y la reparación se desprenden del derecho de acceso a la justicia de las víctimas de crímenes atroces y forman parte del bloque de constitucionalidad. En consecuencia, estableció que ellas tienen derecho a participar en los procesos penales que se adelanten contra sus victimarios, no sólo cuando tengan el objetivo de lograr con ello una reparación material de los daños sufridos, sino también para satisfacer sus derechos a la justicia y

a la verdad. Tanto la Corte Constitucional como la Corte Interamericana de Derechos Humanos han explicitado que los derechos de las víctimas de crímenes atroces a la justicia, la verdad y la reparación no pueden ser completamente desconocidos o anulados en ningún tipo de contexto, ni siquiera cuando se busca conseguir la paz con quienes los cometen.

Según la Corte Constitucional, si bien en tales circunstancias la búsqueda de la paz puede justificar ciertas restricciones a tales derechos, estas no pueden ser nunca desproporcionadas y por ende no pueden conducir al arrasamiento completo de los mismos. En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que la búsqueda de la paz no puede servir de justificación para el total desconocimiento de los derechos de las víctimas a la justicia, la verdad y la reparación y, por consiguiente, la protección de estos excluye siempre la posibilidad de que se concedan indultos o amnistías generales a los victimarios de crímenes. La Corte Constitucional, sentencia C-370 de 2006. Sentencias C-282 de 2002, C-578 de 2002 y C-04 de 2003. Estableció en resumen en el ámbito judicial penal, el derecho de acceso a la justicia confiere a las víctimas “amplias oportunidades de participar en los procesos penales por los delitos que se perpetraron en su contra, lo cual incluye el pleno acceso y capacidad de actuar en todas las etapas e instancias de la investigación y el juicio correspondiente” en igualdad de condiciones para todas las personas (Sentencia C-370 de 2006).

Es indispensable, en el desarrollo de este Artículo, realizar la siguiente pregunta: ¿qué entendemos por acceso a la justicia? ¿Por qué es un tema especialmente sensible a la variable de género? El acceso a la administración de justicia, ante todo, es un derecho humano fundamental, así lo establecen el marco constitucional colombiano (artículo 229 de la Constitución Política, en adelante CP) y los estándares internacionales existentes en la materia que forman parte del bloque de constitucionalidad (artículo 93 de la CP). Este derecho consiste, en la garantía que

tienen las personas a las cuales se les violan sus derechos, de acceder a diferentes mecanismos previstos para la protección de los mismos. Por ende, implica la obligación correlativa del Estado de proveer cauces adecuados para tal fin. Estos cauces incluyen además de los componentes del aparato judicial, los mecanismos alternativos de resolución de conflictos y las vías administrativas. Los derechos humanos consagrados en tratados internacionales de derechos humanos, han establecido Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones a interponer recursos y obtener reparaciones integrales e indican a su vez que las víctimas tienen derecho a “un acceso igual a un recurso judicial efectivo, conforme a lo previsto en derecho internacional”. De igual manera, tienen derecho a acceder a “órganos administrativos y de otra índole, así como a mecanismos, modalidades y procedimientos utilizados conforme al derecho interno” (Consejo Económico y Social. Naciones Unidas. Principio VIII, 2006).

En efecto, las mujeres víctimas de crímenes atroces, cometidos durante el conflicto armado Colombiano, ha enfrentado múltiples barreras para acceder a la justicia en su dimensión material, dadas las enormes dificultades que implica la investigación de crímenes masivos y sistemáticos en medio de un contexto de conflicto armado y por parte de un órgano judicial con precariedades ostensibles, esto sumado a que la sola denuncia de la víctima resulta esencial, para que la investigación penal y permite que no se reduzca a los hechos confesados por los desmovilizados. De otro lado, la participación de las víctimas en los procesos resulta de gran importancia para facilitar la labor investigativa y probatoria del Estado, no sólo en los casos en los que las víctimas están en capacidad de aportar pruebas, sino también en la medida en que pueden facilitar al Estado la búsqueda de material probatorio y confrontar los hechos narrados por los desmovilizados. (Véanse al respecto Comisión de Derechos Humanos (1993, 1997, 2000a y b y 2004a y b) y Corte Interamericana de Derechos Humanos (2001). Corte

Constitucional, Sentencia C-370 de 2006, Corte Constitucional, sentencias C-282 de 2002, C-578 de 2002 y C-04 de 2003). En palabras de la Corte, en el ámbito judicial penal, el derecho de acceso a la justicia confiere a las víctimas “amplias oportunidades de participar en los procesos penales por los delitos que se perpetraron en su contra, lo cual incluye el pleno acceso y capacidad de actuar en todas las etapas e instancias de la investigación y el juicio correspondiente” en igualdad de condiciones para todas las personas (Sentencia C-370 de 2006).

### **5.1.2. Barreras que impiden la Denuncia.**

Una de las barreras más latentes entre las mujeres es el miedo a denunciar y a no creer en la institucionalidad, pues el Estado Colombiano, en los procesos de justicia transicional tienden a creerle más al victimario que a la víctima y minimizan su problema; Tal vez el elemento que más impide darle una dimensión adecuada a la problemática de la violencia sexual en el conflicto armado colombiano es el sub-registro de casos (Comisión Internacional de Derechos Humanos, 2007, pág. 63). Dicho sub-registro obedece a muchas causas. Por ejemplo, diversos estudios e informes señalan la persistencia de patrones socioculturales discriminatorios que ha tenido la mujer, inhiben la denuncia de hechos relacionados con la violencia de género y la violencia sexual. Entre estos factores, la Comisión Interamericana, resalta el miedo que sienten las mujeres frente al estigma social y frente a la respuesta que puedan recibir de las instituciones que administran justicia y que funcionan con patrones patriarcales muy acentuados (2007c, párrafo 213).

En el mismo sentido, Amnistía Internacional (2004). Indica que las supervivientes de la violencia sexual del conflicto generalmente deben enfrentar “severas normas, sociales y culturales, que las responsabilizan del ataque”. Estos y otros factores hacen que las mujeres no acudan a los organismos encargados de administrar justicia. Sin embargo, como lo señaló la

Relatora especial de las Naciones Unidas, la ausencia de denuncia no implica de ninguna manera que la violencia contra la mujer no exista o no sea generalizada (Consejo Económico y Social. Naciones Unidas. Principio VIII, 2006). Como tal, los problemas de sub-registro y de ausencia de denuncias no es óbice para que la violencia sexual se investigue, juzgue y castigue como parte de los crímenes atroces cometidos por los actores armados en el marco del conflicto. Por el contrario, el que diversos organismos Nacionales e internacionales hayan logrado constatar la ocurrencia de estos hechos impone un reto al Estado y más específicamente a la administración de justicia, consistente en impulsar diversas estrategias que permitan hacer visibles estos hechos e iniciar procesos judiciales en virtud de los cuales se pueda garantizar el acceso de las mujeres a la justicia, en condiciones en las que estas puedan hacer efectivos sus derechos a la justicia, la verdad y la reparación.

Ahora bien, Mientras el Estado Colombiano no reconozca la importancia de investigar de manera adecuada y eficiente la violencia de género, en particular la violencia sexual, en el marco del conflicto, continuará incumpliendo las obligaciones que ha adquirido en el plano internacional y seguirá alimentando la impunidad, así como los espirales de violencia que esta genera.

Otra de las barreras identificadas desde el punto de vista formal, para interponer la denuncia, consiste en la imposibilidad de que las víctimas puedan llegar al sistema judicial y que puedan hacer efectivos sus derechos a la justicia, la verdad y la reparación, esto se debe a que muchas mujeres víctimas del conflicto armado habitan en zonas veredales, y se le hace casi imposible acudir al casco urbano para interponer la denuncia.

Otra de las barrera que impide la denuncia, es que los funcionarios o servidores públicos no están capacitados, casi siempre se dejan llevar por ideas preconcebidas o estereotipos sobre el

rol de las mujeres en el conflicto armado, lo que trae como consecuencia la no plena identificación de los hechos victimizantes que han sufrido y es por esto, que las diferentes autoridades no han podido calcular de manera preliminar el número total de víctimas en Colombia y el costo de su reparación, las barreras agrupadas con este nombre se refieren a la carencia de información clara y suficiente sobre la Ley de Justicia y Paz, los problemas que produce, en ocasiones, el tipo de información suministrada al respecto por los funcionarios públicos; Los mitos sobre la Ley de Justicia y Paz, en razón de los problemas de información y las condiciones económicas y geográficas de las víctimas, que les dificultan su acceso a los procesos penales de justicia y paz.

Si bien, todas estas barreras afectan a todas las víctimas de crímenes atroces, es muy posible que tengan un efecto mayor en el caso de víctimas pertenecientes a grupos discriminados y particularmente vulnerables como las mujeres. Carencia de información clara y suficiente, son algunos testimonios de mujeres que muestran un serio problema: las víctimas ignoran o se confunden con los elementos básicos de la Ley de Justicia y Paz. Para saber qué hacer y adónde acudir cuando quiera hacer efectivos sus derechos, estas personas deben conocerlos a cabalidad. El escaso conocimiento sobre la Ley de Justicia y Paz, es que a las víctimas les falta precisión acerca del rol que desempeñan las instituciones estatales encargadas de aplicarla, y en consecuencia, concretamente, acerca de los mecanismos de los que disponen para acceder a los programas de protección ofrecidos por el Estado. (Aministía Internacional, 2004, pág. 40).

Otro factor importante, que impide que se denuncia es la desconfianza de las víctimas de violencia sexual hacia el aparato Estatal, ya que la gran mayoría tiene temor de denunciar estos delitos, pues existe la creencia de que el Estado no es capaz de protegerlas de otros hechos victimizantes que puedan sufrir. Como dato importante, un estudio de prevalencia llevado a



cabo por Oxfam, entre el 2001 y el 2009, arrojó como resultado que menos del 18% de las mujeres denuncian casos de violencia sexual. De aquellos casos que sí son denunciados, solo dos de cien probablemente lleguen a obtener una sentencia, dejando un nivel de impunidad de más del 98%. Asimismo, otro aspecto revelador es que en el proceso de Justicia y Paz, en el cual los paramilitares desmovilizados optaban a penas alternativas a cambio de la confesión de todos sus crímenes, de los 39.546 actos confesados sólo 96 se referirían a violencia sexual. Esto demuestra que los autores de estas violaciones no reconocen o consideran que los actos de violencia sexual sean crímenes serios.

Además de lo anterior, las mujeres sienten miedo a ser revictimizadas por el sistema de Justicia y a ser estigmatizadas socialmente al denunciar, ya que pueden ser rechazadas por sus comunidades y hasta por sus mismas familias, debido a que en los territorios en donde este tipo de violencia ha sido utilizada como “castigo”, se puede pensar que los hechos son culpa de ellas, o no denuncian porque en algunas ocasiones pueden ser tomadas como pertenecientes a grupos insurgentes o simplemente por no manchar el nombre. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2006).

Así mismo, la falta de recursos económicos es un elemento característico de la población desplazada, puesto que los campesinos colombianos generalmente son personas pobres, condición que se acentúa cuando se encuentran en situación de desplazamiento, lo que trae como consecuencia que no puedan sufragar los gastos necesarios para iniciar cualquier trámite judicial (Aministía Internacional, 2004). Además de lo anterior, las mujeres desplazadas han tomado la decisión de irse de sus territorios como consecuencia del miedo infundido por los actores armados por amenaza directa o a través de sus familiares, terror que hace que al ser víctimas de

violencia sexual no denuncien a causa de las represalias que pueden llegar a sufrir (Aministía Internacional, 2004).

Finalmente, puede decirse que la falta de denuncia, conlleva a que el victimario se sienta capaz de desafiar el control social y el control del Estado mismo por la impotencia de las víctimas de hacer valer sus derechos (Aministía Internacional, 2004), lo anterior se puede ratificar con datos estadísticos, ya que por ejemplo, en el año 2000, la Fiscalía General de la Nación adelantó 21.189 investigaciones por delitos sexuales que se estima, representan sólo del 5 al 10% del total de los casos (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2006, pág. 76)

### **5.1.3. Deficiencia en la Investigación, juzgamiento y sanción.**

En principio, cuando las mujeres denuncian, el Instituto Nacional de Medicina Legal, llena un formato para recoger información, el problema es que éste no incluye a los actores armados como posibles agresores y, por tanto, no se puede saber si el delito fue perpetrado por ellos o no, lo que deja impune a una gran parte de los victimarios.

Además, en cuanto a las características de la víctima no se especifica si se trata de mujeres de una etnia, de una raza en especial o si se trata de desplazadas, lo que es de gran importancia para poder ver la magnitud de este delito en ellas, para así, con datos cualitativos y cuantitativos, poder reaccionar al problema de una manera adecuada y poderles garantizar el acceso a la justicia teniendo en cuenta un enfoque diferencial. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2006, pág. 25)

Una vez presentada la denuncia y comenzando el programa metodológico de investigación, los fiscales tienen problemas al analizar este tipo de casos, pues temen por su vida al trabajar en las zonas donde se perpetraron o al acusar estos criminales, entre otras razones,

porque ya se han presentado casos, en donde resultan asesinados los investigadores, como se ve por ejemplo, en casos donde participan en el hecho personas conocidas por ser muy peligrosas.

Los Fiscales y operadores judiciales, tienen además problemas con el material probatorio, ya que las pruebas que se recogen son insuficientes, puesto que no se pueden tomar evidencias del agresor o de la escena del crimen, por el no acceso a las zonas en donde son cometidos esta clase de delitos (Aministía Internacional, 2004).

Otra causa de falencia en la investigación, sanción y juzgamiento de los delitos sexuales, es que al ser denunciado queda registrado dentro de una situación de orden público de mayor alcance, como el eventual homicidio (que pudo haber sido precedido por una violación) o la tortura, incluso pese a que las atrocidades perpetradas sobre los cuerpos, tales como mutilaciones de índole sexual, son claramente visibles, no suelen hacerse constar oficialmente. En algunos pocos casos las mutilaciones sexuales se hacen constar bajo la categoría general de “tortura” (Aministía Internacional, 2004, pág. 37).

Un caso específico, de lo anterior es la Masacre del Salado (Departamento de Bolívar) donde días después del acto atroz, acudió la Fiscalía General de la Nación y realizó la exhumación de los cuerpos, se identificaron los cadáveres, pero a pesar que fueron informados sobre la comisión de abusos sexuales, no recogieron evidencias para establecer la ocurrencia de esos hechos y la identidad de los responsables. (Grupo de Memoria Histórica de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, 2009, pág. 8). Adicionalmente, no se dice el verdadero autor de los hechos y en otras ocasiones se subvaloran estos crímenes, registrándolos como crímenes pasionales (Aministía Internacional, 2004, pág. 19).

Lo anterior, demuestra que existe una deficiente coordinación entre los fiscales y la policía judicial, quienes se limitan en su programa metodológico solo a esclarecer un delito, sin tener en cuenta el contexto donde ocurrieron los hechos victimizantes.

Otra dificultad, que se presenta, en el acceso material a la justicia por parte de las mujeres víctimas de delitos sexuales en el marco del conflicto armado, tiene que ver, con los estándares probatorios inadecuados para la violencia de género que emplean los operadores de justicia. Sí a estos crímenes se les aplican los mismos estándares probatorios que se utilizan para el resto de crímenes, es muy posible que no se produzca una sola condena, debido a que los hechos victimizantes que afectan a las mujeres, son de difícil prueba, por lo tanto se necesita una mayor flexibilidad probatoria debido al contexto en donde se dieron y desarrollaron los hechos;

Ahora bien, las mujeres desplazadas víctimas de violencia sexual, sufren las consecuencias de estas falencias en la investigación, porque en muchas ocasiones las violaciones son cometidas en los territorios desde los cuales ocurrió el éxodo, lo que hace difícil o imposible la recolección de pruebas, puesto que no se sabe el paradero de sus victimarios y, las escenas del crimen muchas veces se examinan tiempo después de ocurrido el acontecimiento, tal y como ocurrió en el caso del Salado, ya citado (Grupo de Memoria Histórica de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, 2009).

Al respecto, por ejemplo, la Comisión interamericana Derechos Humanos reconoce la falta de programas para funcionarios expertos en medicina forense, quienes desempeñan una labor central en el desarrollo eficaz de la prueba científica y en la presentación de las mismas en el proceso penal. La gran mayoría de los funcionarios expertos en medicina forense carecen de capacitación y especialización para abordar casos de violencia contra las mujeres, en los cuales

la presencia de este tipo de pruebas, es crucial por la complejidad probatoria de los hechos(Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2006).

En el Informe Ejecutivo de la Comisión Derechos Humanos, sobre las principales falencias a la investigación de los crímenes en contra de las mujeres para el año 2015 se destaca, que la investigación de casos de violencia contra las mujeres se ve afectada negativamente por una diversidad de factores. En primer lugar, se suscitan retrasos injustificados por parte de las instancias encargadas de efectuar la investigación para llevar a cabo las diligencias necesarias, debido a una percepción de estos casos como no prioritarios.

La Comisión Internacional Derechos Humanos, ha constatado la falta de investigación de los hechos denunciados producto de la influencia de patrones socioculturales discriminatorios que descalifican a las víctimas y contribuyen a la percepción de estos delitos como no prioritarios.

Una de las visualizaciones más recientes, sobre patrones socioculturales, es el informe mundial publicado para Colombia elaborado Human RightsWatch para el año 2015, donde se expresó que en La implementación de la Ley de Justicia y Paz, que ofrece drásticas reducciones en las penas para los paramilitares desmovilizados que confiesen atrocidades, ha sido sumamente lenta. Hasta septiembre de 2014, solamente 37 de los más de 30.000 paramilitares que se desmovilizaron oficialmente habían sido condenados en el marco de la Ley de Justicia y Paz, a nueve años de su promulgación. Las condenas cobijan tan sólo una pequeña proporción de los casi 70.000 delitos confesados por los acusados que reclaman los beneficios de la ley.

Igualmente, en el anterior informe relacionado, se presentan vacíos e irregularidades en las diligencias per sé, que obstaculizan el proceso de juzgamiento y la sanción eventual de los casos de violencia contra las mujeres en el contexto del conflicto armado, se verifican

deficiencias como la no realización de pruebas claves para lograr la identificación de los responsables, la gestión de las investigaciones por parte de autoridades que no son competentes e imparciales, el énfasis exclusivo en la prueba física y testimonial, la escasa credibilidad conferida a las aseveraciones de las víctimas y el tratamiento inadecuado de éstas y de sus familiares cuando procuran colaborar en la investigación de los hechos.

Este conjunto de problemas y deficiencias en la investigación de casos de violencia contra las mujeres, se traduce en un número bajo de casos en los que se inicia la investigación y se realiza el proceso judicial, los cuales no corresponden al alto nivel de denuncias que se reciben.

Otra de las Barreras de acceso material a la justicia, es que en la sentencia condenatoria, cuando se promueve el incidente de reparación integral para la víctima mujer, que se abre a petición expresa de la víctima o, a instancias suyas, por solicitud del Fiscal Delegado o del Ministerio Público, se le exige a la víctima mujer, indicar la reparación a la que aspira, aportar pruebas para determinar el daño y su tasación que sustenten su pretensión y participar en un trámite de conciliación con el victimario, tal propósito es desproporcionado y desplaza la carga de la prueba a la víctima, no obstante de conocer los operadores judiciales el miedo y la dificultad de obtener la prueba por parte de estas, razón por la cual se tasa una cuantía irrisoria que no es proporcional al daño.

#### **5.1.4.Falta de acceso a la información como un Derecho Humano de las mujeres protegido por el artículo 13 de la Convención Americana Derechos Humanos.**

El acceso a la información es un derecho humano protegido por el artículo 13 de la Convención Americana. Según fue establecido por la Corte Interamericana es el derecho que

tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención, el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto.

En los sistemas internacionales de derechos humanos se ha destacado ampliamente el hecho de que el acceso a la información, posee un carácter facilitador del ejercicio de otros derechos humanos, es decir, el acceso a la información es, en muchos casos, imprescindible para que las personas puedan hacer efectivos otros derechos. En este sentido, la CIDH considera que el acceso a la información es un presupuesto de exigibilidad y ejercicio de otros derechos humanos.

En los términos establecidos por el artículo 13 de la Convención Americana, toda persona tiene derecho a solicitar acceso a la información. En tal sentido, la Corte Interamericana ha precisado que no es necesario acreditar un interés directo ni una afectación personal para obtener la información en poder del Estado, excepto en los casos en que se aplique una legítima restricción permitida por la Convención Americana, en los términos que se explican más adelante. En este sentido, la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública, adoptada por la Asamblea General de la OEA, establece que toda persona que solicite acceso a la información pública en los términos de dicha ley tendrá “el derecho a realizar solicitudes de información en forma anónima y a solicitar información sin tener que justificar las razones por las cuales se solicita la información.

Como se ha señalado más arriba, el acceso a la información está estrechamente vinculado con la realización de otros derechos humanos, entre ellos el acceso a la administración de justicia y, en

este sentido, la falta de respeto y garantía de este derecho para las mujeres puede ocasionar una vulneración de sus derechos a vivir libres de violencia y discriminación. En estas áreas, en particular, el acceso a la información adquiere un carácter instrumental asociado tanto a la prevención de la discriminación y la violencia, como al acceso a la justicia de las víctimas.

Una de las barreras más preocupante para las mujeres a la hora de acceder a la administración de justicia es en relación con la disponibilidad y accesibilidad de la información judicial sobre violencia y discriminación contra las mujeres, puesto que el acceso a la información de las mujeres víctimas de violencia es un requisito para que éstas puedan acceder efectivamente a la justicia y obtener los remedios judiciales que correspondan de acuerdo a la normativa Nacionales.

A continuación, la Comisión Internacional Derechos Humanos a través del “Informe sobre el Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas de 2007” identificó una serie de problemas estructurales dentro de los sistemas de justicia que afectan el procesamiento de casos de violencia contra las mujeres, entre ellos. El hacer dicha información pública para las mujeres, por ejemplo, sobre el número de peticiones, investigaciones, sanciones y tasas de sanción – la cual facilita el monitoreo del gasto de los fondos públicos, y los resultados conseguidos. La disponibilidad de estadísticas para el público también informa los esfuerzos de movilización de las organizaciones de la sociedad civil sobre la implementación por los Estados de reformas y acciones vinculadas a la prevención, investigación, y sanción de la violencia contra las mujeres.

Una de las áreas en que la Comisión internacional de Derechos Humanos, ha identificado importantes falencias respecto del acceso a la información controlada por la administración de justicia, es el procesamiento judicial de los casos de violencia y discriminación., Un primer



elemento relevante en esta área es la garantía del acceso de las víctimas a la información sobre sus casos pendientes ante la administración de justicia. Si bien varios Estados contemplan expresamente en su normativa, la facultad de las víctimas de acceder a sus expedientes judiciales, la Comisión observa que en la práctica ello puede verse dificultado por factores como la falta de capacitación de los funcionarios judiciales, el desconocimiento de las mujeres de las vías para solicitar información sobre sus casos, la falta de asistencia jurídica, el no hablar el idioma oficial del Estado y la lejanía de los tribunales en las zonas rurales, entre otros. (Comisión Internacional de Derechos Humanos, 2007).

Asimismo, en el marco de su visita de trabajo a Colombia durante octubre de 2014, la Comisión Interamericana Derechos Humanos, recibió información respecto de los “problemas que enfrentan las mujeres afro- descendientes para acceder a la justicia frente a situaciones de violencia”. “La información recibida da cuenta de que las mujeres víctimas de violencia y sus familiares no tienen acceso directo a información sobre sus casos ante la administración de justicia, y del mismo modo, se niega el acceso a los casos a las organizaciones que las representan. En segundo lugar, en esta materia resulta fundamental la existencia y disponibilidad de servicios de asistencia jurídica gratuita. De acuerdo con la información recibida en el referido informe, una gran parte de los Estados de la región cuentan con mecanismos de este tipo. Sin embargo, la Comisión interamericana observa con preocupación, que la información recibida indica que la capacidad de dichos mecanismos legales falla de forma frecuente en responder a la demanda del mismo, y que estos servicios son inadecuados en responder a las necesidades particulares de las mujeres víctimas de violencia. En este sentido, la recopilación de información acerca del funcionamiento de los servicios gratuitos de asistencia jurídica, su nivel de cobertura y la calidad de su funcionamiento resulta fundamental para que los Estados puedan evaluar el

diseño e implementación de dichos programas y efectuar los ajustes que sean necesarios para garantizar a todas las mujeres el acceso a asistencia letrada para acceder a la justicia de manera efectiva y en condiciones de igualdad. En tercer lugar, el acceso efectivo a la justicia de las mujeres víctimas de violencia o discriminación requiere que se adopten medidas especiales para asegurar que las mujeres que no hablan el idioma oficial del Estado, por ejemplo, por pertenecer a comunidades indígenas, reciban información en su idioma y cuenten con intérpretes durante todas las etapas del procesamiento de sus casos de violencia o discriminación, incluyendo las actuaciones ante la policía, el ministerio público, las instituciones de salud y otros órganos que intervengan en el proceso. En este sentido, la Corte Interamericana, ha establecido que varios derechos se ven implicados cuando una mujer indígena que ha sufrido violencia sexual no puede presentar una petición ante las autoridades en su propio idioma. Este tipo de barrera puede violar la obligación de garantizar, libre de toda forma de discriminación, el acceso a la justicia en los términos de la Convención Americana y otros instrumentos interamericanos”. (Diagnóstico principales problemas que enfrentan las mujeres afro- descendientes para acceder a la justicia frente a situaciones de violencia, 2014)

#### **5.1.5. Indebido Acopio Documental por parte de los Operadores de Justicia.**

Se puede definir el acopio documental como parte esencial del proceso de investigación judicial, este se constituye en una serie de documentos probatorios que sirven para reflexionar, indagar, comprobar y adelantar toda investigación en los procesos de la ley de Justicia y Paz.

El acopio documental Indaga, interpreta y presenta datos e informaciones sobre las víctimas y los postulados. Y tiene como finalidad obtener resultados que puedan ser base, para el cumplimiento de los derechos de las víctimas a conocer la verdad, a que se haga justicia, a la reparación de los daños sufridos y a la construcción de la memoria histórica.

El acopio documental puede caracterizarse de la siguiente manera:

- Por la utilización de documentos en los que se recolecta información, que luego se selecciona, se analiza y se presentan resultados que deben ser coherentes.
- Utiliza los procedimientos lógicos de toda investigación judicial sin dejar de lado los puntos fundamentales, como el testimonio de las víctimas y la versión libre de los postulados.
- Realiza una recopilación adecuada de los datos que permiten reconstruir los hechos y orientar al Representante judicial de las víctimas.
- Es una investigación que se realiza en forma ordenada y con objetivos precisos, con la finalidad de ser base en la reconstrucción del conocimiento de los hechos delictivos, ya sean confesados o no.
- Se basa en la utilización de diferentes técnicas: de localización y fijación de datos, análisis de documentos y de contenidos, para lograr el reconocimiento de una persona como víctima dentro del proceso judicial descrito en la ley de Justicia y Paz.

Debe entenderse el acopio documental como un proceso de búsqueda que se realiza en fuentes impresas (documentos escritos). Sin que éste sea una investigación bibliográfica.

Para poder recolectar de manera correcta, el acopio documental por parte de los operadores judiciales, se necesita fortalecer el trabajo de los representantes de víctimas, debido a que, a la hora de la recolección del material probatorio, deberá desarrollarse un proceso de correspondencia entre los hechos victimizantes y el daño a las víctimas, para garantizar el cumplimiento de sus derechos al conocimiento de la Verdad Justicia y Reparación.

El indebido acopio documental por parte de los operadores judiciales podría entorpecer los procesos y damnificar el derecho de reparación de las víctimas, por esto la labor del acopio

documental es más importante de lo que puede parecer, pues de ello depende el inicio y el desarrollo de los procesos en Justicia y Paz y la validación de los derechos de las víctimas.

Teniendo en cuenta que el acopio documental es un mecanismo de inclusión de las víctimas en el proceso de la ley de Justicia y Paz, y que la participación de las víctimas en dicho proceso recae en el Representante Judicial y Defensor de los Derechos humanos, y que para esté el Acopio documental es una herramienta de primera mano, que le facilita toda la información posible sobre el caso que le ha sido asignado, para enriquecer los argumentos jurídicos en el incidente de reparación integral. Señalamos los tres objetivos en los que está enfocado el acopio documental.

Según el protocolo para el acopio documental, Ley 975 de 2005 publicado por la Unidad de Atención Integral a Víctimas, Defensoría del pueblo, 2010:

- El reconocimiento de una persona como víctima dentro del proceso judicial.
- La acreditación documental del daño sufrido por la víctima.
- El respaldo documental probatorio para las pretensiones de las víctimas dentro del proceso judicial.

Uno de los principales obstáculos para las víctimas acceder a la administración de justicia es cuando los operadores judiciales, no retroalimentan su programa metodológico, con el acopio documental, y no dejan al representante de víctimas retroalimentar la investigación con las evidencias que aportan las víctimas por los daños sufridos y más cuando muchos de los hechos violentos se alejan con el paso del tiempo, por esa capacidad que la humanidad tiene para el olvido, y más si se trata del dolor ajeno.

Es necesario materializar el recuerdo o mejor dar forma a la evidencia de los daños vividos por las víctimas. Es pues el Acopio documental ideado para la ejecución de los procesos

de justicia y paz, ese elemento que facilita la materialización de las pruebas de los hechos perpetrados por los grupos armados al margen de la ley, es el Acopio documental ese recuerdo vivo que las víctimas transmiten acerca de lo sucedido y por ese motivo es valioso comprender en que consiste el Acopio documental y como este ayuda a los Representantes judiciales o Defensores de los derechos humanos en la defensa de los derechos de las víctimas y en la construcción de una memoria colectiva.

El acopio documental es una herramienta de primera mano para los representantes judiciales, sin un acopio documental no sería posible iniciar ninguna investigación al interior del proceso de Justicia y Paz.

Es necesario precisar, que sin la participación de las víctimas, dentro del proceso de Justicia y paz, estas serán inexistente desde el punto de vista documental y también lo serán desde un sentido jurídico, y al no existir una víctima, entonces tampoco existe un rol de víctima, ni puede hablarse de una participación de las víctimas en las audiencias en el desarrollo del proceso de Justicia y Paz.

Es el acopio documental entonces el mecanismo físico que permite la inclusión y la participación de las víctimas en el proceso de Justicia y Paz, es por medio de ese Acopio que se pueden nombrar y visualizar las víctimas al interior del proceso, aunque parezcan ausentes y aunque estén ausentes, su presencia se puede percibir en la documentación, es allí donde están escritos sus nombres, es allí donde están registrados los daños atroces de los cuales fueron víctimas.

Representar a una víctima a partir de las pruebas documentales, significa tener apenas una mínima parte de la verdad, acerca de los Derechos que fueron violados a las víctimas, por tanto, toda forma de reparación a esos derechos violados, será proporcional a la mucha o poca memoria

que pueda hacerse de lo sucedido. Es decir, que, si sólo se documenta uno de los hechos sufridos y los demás hechos sufridos o daños padecidos por la víctima no son documentados, tampoco serán investigados, por lo tanto toda acción de justicia y reparación quedará a medias y no podrá garantizarse tampoco el cumplimiento del derecho a la verdad.

Para garantizar el derecho a que se haga justicia, es necesario garantizar que el Acopio documental de pruebas, sea lo suficientemente fiel a la verdad de los hechos, para que la memoria de lo ocurrido no se pierda en el olvido y que la aplicación de la justicia, sea idónea y no una forma de impunidad.

Es necesario, fortalecer el Acopio documental de pruebas con la inmediatez de las investigaciones, para que la memoria de los hechos no se desvanezca y para construir con esas pruebas, sumadas a los testimonios de las víctimas, la memoria de los hechos y poder garantizar el Derecho de justicia, pero una justicia idónea, el Derecho a conocer la verdad desde todas las perspectivas: la de la víctima, la del victimario y la judicial, también garantizar el Derecho a una reparación material y moral, que corresponda con la magnitud de los daños causados. Por último, el acopio ideal de las pruebas documentales, ayudara a conocer la verdad y a reconstruir la memoria que ayude a dar garantías de no olvido y de no repetición de los hechos.

Este acopio documental compuesto inicialmente por los documentos que la víctima entrega y la confesión de los postulados, son los documentos que dan lugar a la existencia de una Víctima al interior del proceso de Justicia y Paz, son esos documentos del Acopio documental, con las primeras versiones de los hechos, los que van ayudar a reconstruir la verdad, para así dictaminar justicia y reparar todo daño sufrido por las víctimas, a su vez esos documentos del Acopio documental, serán parte de esos ladrillos con los que se construya una memoria histórica de lo sucedido.

En la actualidad en Colombia, hay un alto porcentaje de casos de abuso sexual señalados en abandono o archivados por falta de pruebas, aquí nos parece importante señalar que puede haber dos razones: cierre institucional o por decisión de la víctima. Para las denunciadas se torna casi imposible demostrar el delito y la responsabilidad del agresor; entre los obstáculos están faltas de testigos; de prueba material que relacione al denunciado con los hechos, la comunicación con la víctima en la recolección del acopio documental, reprogramación de juicios y audiencias. Todo esto eleva el costo emocional y económico para las víctimas.

La Corte Constitucional Colombiana, ha reconocido que los derechos a la justicia, la verdad y la reparación se desprenden del derecho de acceso a la justicia de las víctimas de crímenes atroces y forman parte del bloque de constitucionalidad. En consecuencia, estableció que ellas tienen derecho a participar en los procesos penales que se adelanten contra sus victimarios, no sólo cuando tengan el objetivo de lograr con ello una reparación material de los daños sufridos, sino también para satisfacer sus derechos a la justicia y a la verdad. Desde la perspectiva de la dimensión material del derecho de acceso a la justicia, eso significa que, para satisfacer este derecho, no basta con que existan procedimientos penales que puedan adelantarse contra los victimarios de crímenes atroces; es menester que las víctimas puedan acceder efectivamente a dichos procedimientos y participar en ellos, lo que implica que tengan conocimiento de los cauces institucionales para participar en ellos y que tales procedimientos cuenten con unas condiciones de calidad tales que las víctimas puedan materializar sus derechos fundamentales a la justicia, la verdad y la reparación integral. Tanto la Corte Constitucional como la Corte Interamericana de derechos humanos, han explicitado que los derechos de las víctimas de crímenes atroces a la justicia, la verdad y la reparación no pueden ser completamente desconocidos o anulados en ningún tipo de contexto, ni siquiera cuando se busca conseguir la

paz con quienes los cometen. Según la Corte Constitucional, si bien en tales circunstancias la búsqueda de la paz puede justificar ciertas restricciones a tales derechos, estas no pueden ser nunca desproporcionadas y por ende no pueden conducir al arrasamiento completo de los mismos. En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que la búsqueda de la paz no puede servir de justificación para el total desconocimiento de los derechos de las víctimas a la justicia, la verdad y la reparación y, por consiguiente, la protección de estos excluye siempre la posibilidad de que se concedan indultos o amnistías generales a los victimarios de crímenes atroces. Véanse al respecto Comisión de Derechos Humanos (1993, 1997, 2000a y b y 2004a y b) y Corte Interamericana de Derechos Humanos (2001). Corte Constitucional, sentencias C-370 de 2006, C-282 de 2002, C-578 de 2002 y C-04 de 2003.

#### **5.1.6. Limitada participación de las víctimas en el proceso de Justicia y Paz:**

El nivel de participación de las víctimas se ha visto claramente afectado, pues mucha de las veces, la Fiscalía General de la Nación, limita su participación y no tiene en cuenta a la víctima en el acopio documental realizado, y el análisis del contexto se hace precario, esto sumado que la calidad de víctima se adquiere solo en la audiencia de acusación, existe toda una etapa anterior (investigación y audiencia de imputación de cargos) donde la participación de las víctimas es bastante limitada puesto que no se les ha reconocido su calidad. De acuerdo con la Mesa Mujer y Conflicto Armado (2009), en la práctica, la participación de las víctimas en la etapa de investigación, se limita a solicitar y aportar pruebas y a pedir información, pero se les impide el conocimiento de los elementos que tiene la Fiscalía como el sentido de los dictámenes médico-legales y los elementos probatorios recaudados, y la posibilidad de sacar copias y acudir



a recursos efectivos para lograr la imputación de los cargos, cuando la Fiscalía no está convencida de los hechos o autorías. (Mesa Mujer y Conflicto Armado, 2009, pág. 81).

De hecho, se destaca que la mayoría de las veces, la Fiscalía General de la Nación, limita el acceso al expediente por parte de las víctimas y de los y las representantes legales; incluso se niega a entregar copias para la sustentación de recursos contra Las decisiones de las autoridades judiciales. Además, muchas veces se desconoce la representación judicial de las víctimas y se cuestiona el otorgamiento de poder a los abogados y las abogadas, por aspectos formales en los documentos, frenando así el ejercicio judicial de las organizaciones de Derechos humanos y de mujeres. La norma parte entonces, del hecho de que existe un acuerdo entre la Fiscalía General de la Nación y las víctimas y que estas últimas están perfectamente representadas por la primera; sin embargo, en la praxis judicial, esto está lejos de la realidad.

#### **5.1.7. Garantías de reparación para las mujeres víctimas**

Reparación a las mujeres víctimas dentro de proceso de justicia y paz, se da en un marco jurídico de reparación supremamente limitado, en la medida en que la mayoría de las veces, se reduce a la indemnización económica (Uprimny Yepes & La Rota, 2011). Si bien la Corte Constitucional se ha manifestado sobre la importancia de reparar a las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos en materia psicológica, moral y física, en el momento de la aplicación, estas medidas no se realizan.

El Estado Colombiano, tampoco tiene un mecanismo apropiado para garantizar que las medidas de reparación simbólicas sean cumplidas. Si bien, en las sentencias los jueces y las juezas pueden ordenar medidas de reparación simbólica (cosa que no sucede muy a menudo), no existe un mecanismo que permita hacer seguimiento a esas medidas ordenadas.

Es básico recordar, que la Comisión Interamericana Derechos Humanos establece que la reparación debe ir más allá de la simple y llana compensación económica. Las garantías de no repetición, la satisfacción de las víctimas, la reparación simbólica, la búsqueda de la verdad y la rehabilitación de las personas violentadas son algunas de las medidas que los Estados deben desarrollar para garantizar una reparación plena e integral de las víctimas. Actualmente, en Colombia no existe una política de atención médica y psicológica con enfoque psicosocial que tenga como finalidad rehabilitar y reparar a las víctimas de violencias de género. Tampoco existen medidas de reparación que activen todas las variables diferentes a la económica y/o la simbólica.

De esto no se puede desprender que la reparación económica sea innecesaria, es supremamente importante, pero no solo debe venir acompañada de los otros componentes de la reparación, sino que se debe entender de una manera diferente, tiene que concebirse como una reparación frente a un proyecto de vida que se truncó.

### **Ausencia de seguimiento y control al acceso a la justicia de las mujeres por parte del Estado.**

Luego de cuatro años de expedición del Auto 092, el Estado Colombiano no ha adoptado una estrategia clara para prevenir los casos de violencia sexual en el Marco del conflicto armado. Prueba de ello es que aún no se han implementado los 13 programas ordenados por la Corte Constitucional en el Auto mencionado. De allí se desprende que el Estado no ha desarrollado una política clara de prevención de violencias de género en el marco del conflicto armado y mucho menos una estrategia contundente para la finalización de la guerra.

Además, no hay una implementación ni un cumplimiento de las normas y programas que ya existen. Si se implementaran los programas y las leyes en contra de las violencias de género

en el marco del conflicto armado, se estaría incidiendo en materia de prevención y de erradicación de la violencia contra las mujeres. Pero el balance en este sentido también es perverso.

De otra parte, si bien es cierto que el Estado colombiano ha hecho algunos esfuerzos por desarrollar indicadores de género y mejorar los sistemas de información existentes, no es menos cierto que los mismos están desarticulados y no hacen parte de una política integral de prevención de la violencia contra las mujeres en el marco del conflicto armado. Ejemplo de ello es que no se ha desarrollado un sistema de información estadístico único y coherente sobre las violencias de género a las que se ven sometidas las mujeres en el marco del conflicto armado (Mesa de Seguimiento al Auto 092 de la Corte Constitucional, 2011)

## **6.LA DEBIDA DILIGENCIA COMO PRINCIPIO EN EL ACCESO A LA JUSTICIA EN EL MARCO DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL.**

La presente investigación aborda con especial énfasis la obligación de investigar, prevenir y sancionar judicialmente graves violaciones de derechos humanos que se cometen en contra de las mujeres en el contexto del conflicto armado colombiano. De acuerdo con lo establecido en la Convención Americana y lo expresado por la Corte IDH de manera reiterada: (...) los Estados Partes están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1.1). Respecto a qué recurso debe ser considerado como un recurso judicial efectivo

frente graves violaciones de derechos humanos, la jurisprudencia de la Corte Interamericana Derechos Humanos (IDH), ha señalado que es aquel que se dirige a la determinación de la verdad de los hechos y la reparación de los familiares, incluyendo la sanción efectiva de los responsables.

La obligación de proporcionar un recurso judicial efectivo, no excluye la posibilidad de que el Estado Colombiano realice investigaciones no judiciales, como por ejemplo procesos administrativos, disciplinarios o investigaciones realizadas por comisiones de la verdad u otro tipo de mecanismos ad hoc, sin embargo, estas actuaciones, no pueden sustituir a cabalidad la función jurisdiccional, cuando se trata de graves violaciones a los Derechos Humanos que se cometen en contra de las mujeres., La comisión de la verdad por ejemplo puede contribuir a reconstruir una sociedad desgarrada por conflictos violentos, y establecer hechos de las violaciones pasadas, que ayudaran a interpretar el contexto histórico del conflicto, que puedan identificar los factores que llevaron a la violencia, sin embargo esta actuación jamás suplirá la reparación a las víctimas y la inclusión de una sanción efectiva a sus responsables, solo serán complementarias entre sí .

Teniendo en cuenta lo anterior, y a partir del análisis exhaustivo de la jurisprudencia de la Corte Interamericana Derechos Humanos “Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador, supra nota 21, párr. 128 Y el Protocolo de Estambul, en su párrafo 75, el cual indica expresamente, los principios que deben de reinar en la investigación de graves violaciones de derechos humanos, procedemos a analizar los siguientes principios generales que deben ser respetados en cualquier sistema jurídico y orientar las investigaciones para asegurar un efectivo acceso a la justicia, y máxime cuando se trate de sujetos de especial protección constitucional como lo es el caso de las mujeres víctimas:

## 6.1 Principios de la debida diligencia

- Oficiosidad
- Oportunidad
- Competencia
- Independencia e imparcialidad.
- Exhaustividad
- Participación de las víctimas y sus familiares.

Hay debida diligencia en la investigación judicial en graves violaciones a los Derechos Humanos de las mujeres cuando hay:

- **Oficiosidad:** La investigación debe desarrollarse de oficio por parte de las autoridades competentes. La Corte IDH es consistente en su jurisprudencia en el sentido de indicar que el Estado está obligado, una vez que toma conocimiento de una grave violación de Derechos Humanos, a iniciar de oficio una investigación seria y efectiva de los hechos. En este sentido, ha señalado que: La investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes Estatales.

Una de las referencias importantes a nivel de la jurisprudencia de la Corte Interamericana Derechos Humanos, sobre el principio de oficiosidad, es el caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, supra nota 22, párr. 143; Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia, supra nota 25, párr. 219 y 223; Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Suriname, supra nota 1, párr. 145 y Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras, supra nota 1, párr. 132. 49. Corte IDH. Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo,

Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. (De León, Krsticevic, & Obando, 2010). En donde el principio de Oficiosidad, es referido como un pilar fundamental para superar las situaciones estructurales de impunidad que ha debido conocer los Estados, los cuales deben emprender una investigación, que esclarezca los hechos que dieron lugar a la violación Derechos Humanos, e identificar a los responsables e imponerles las sanciones pertinentes dentro de un plazo razonable.

Por lo anterior, es claro que el principio de oficiosidad, está directamente relacionado con el índice de impunidad que maneja el Estado Colombiano, cuando se rehúsa a remover todos los obstáculos fácticos y jurídicos, que puedan tener las mujeres víctimas, a la hora de hacer uso de todos los medios legales disponibles para acceder a la justicia, propiciando que la víctima mujer se encuentre en estado de indefensión frente al aparato Estatal.

Es necesario, precisar que el principio de oficiosidad que reclama la debida diligencia en la investigación frente a graves violaciones a los Derechos Humanos, subsiste aun cuando el país atraviese una situación de dificultad como es el caso de un conflicto armado interno colombiano, e inclusive durante los estados de excepción.

- **Oportunidad:** La investigación debe iniciarse de manera inmediata, ser llevada a cabo en un plazo razonable y ser propositiva las investigaciones de graves violaciones a los Derechos Humanos deben ser oportunas. Ellas deben iniciarse de manera inmediata para impedir la pérdida de pruebas que pueden resultar fundamentales para la determinación de responsabilidades, deben realizarse en un plazo razonable y deben ser propositivas. La Corte IDH ha establecido que él no iniciar de manera inmediata la investigación de posibles violaciones de Derechos Humanos representa una falta al deber de debida diligencia, pues se impiden actos fundamentales como la oportuna preservación y recolección de la prueba o la

identificación de testigos oculares. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Protocolo de Estambul, supra nota 9, párr. 79. 55. Corte IDH. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia, supra nota 25, párr. 238. (De León, Krsticevic, & Obando, 2010).

En el caso específico del Estado Colombiano, debe proceder de forma inmediata independientemente de la inactividad de la víctima mujer, pues no se les puede desplazar la carga probatoria a particulares, cuando es una obligación estatal investigar esta clase de crímenes. El no iniciar de manera inmediata la investigación de posibles violaciones de derechos humanos representa una falta al deber de debida diligencia, pues se impiden actos fundamentales como la oportuna preservación y recolección de la prueba o la identificación de testigos oculares, fundamentales para determinar quiénes fueron los responsables de los hechos dañinos

En este sentido, la Corte IDH ha establecido en su jurisprudencia internacional como el Caso de Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C. No. 192, párr. 155. 71. Corte IDH. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, supra nota 22, párr. 143; Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia, supra nota 25, párr. 219 y 223; que “el derecho de acceso a la justicia no se agota con el trámite de procesos internos, sino que éste debe además asegurar, en tiempo razonable, el derecho de la presunta víctima o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y para que se sancione a los eventuales responsables”. Asimismo, ha señalado que “una demora prolongada [...] constituye en principio, por sí misma, una violación de las garantías judiciales”. En concreto, la Corte Interamericana Derechos Humanos ha establecido que: (...) la falta de respuesta estatal es un elemento determinante al valorar si se ha dado un incumplimiento del contenido de los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana,

pues tiene relación directa con el principio de efectividad que debe irradiar el desarrollo de tales investigaciones.

El Estado Colombiano, debe asumir cualquier investigación de graves violaciones a los Derechos Humanos como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Por lo que no puede considerarse como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios. Es decir, las investigaciones deben ser dirigidas por las propias autoridades, sin depender del aporte de pruebas que realice la víctima mujer al proceso judicial.

- **Competencia:** La investigación debe ser realizada por profesionales competentes y empleando los procedimientos apropiados. La Corte Interamericana Derechos Humanos ha puesto énfasis en la necesidad de que las investigaciones se realicen de la manera más rigurosa, por profesionales competentes y utilizando los procedimientos apropiados. El Protocolo de Minnesota, en su Introducción y en su Anexo 1, punto 11, expresa la necesidad de que los procedimientos de investigación sean dirigidos por personal con competencia suficiente, que utilice de manera efectiva todos los recursos a su disposición y que cuenten con personal técnico y administrativo idóneo. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, supra nota 22, párr. 177; y Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia, supra nota 25, párr. 224. (De León, Krsticevic, & Obando, 2010).
- **Independencia e imparcialidad:** En particular, es clave resguardar la investigación de la contaminación o alteración de la prueba que puedan realizar los posibles perpetradores, cuando ellos son agentes que tienen funciones de investigación como la policía militar, la policía, el Ejército en ciertas zonas, la Fiscalía o Ministerio Público, el personal penitenciario



o cualquier otra entidad del Estado. La obligación de debida diligencia exige que se excluya de la investigación interferencias indebidas sobre los hechos o prejuicios o estereotipos que puedan viciar al funcionario judicial sobre la interpretación supra-normativa que debe realizarse a los hechos y norma aplicable. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia, supra nota 25, párr. 223;(De León, Krsticevic, & Obando, 2010).

Para el caso de la autoridad que dirige el proceso judicial, la Corte Interamericana Derechos Humanos considera como garantía fundamental del debido proceso el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal independiente e imparcial. El Alto Tribunal ha expresado que los Estados deben garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio, y así inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática.

La Corte Europea también ha tenido oportunidad de referirse a esta exigencia indicando que el deber de imparcialidad tiene aspectos tanto subjetivos como objetivos. El Tribunal Europeo considera que, por un lado, el Tribunal debe carecer de prejuicio personal (aspecto subjetivo), y por el otro, debe ofrecer garantías suficientes para que no haya duda legítima respecto a su imparcialidad. La exigencia de imparcialidad en la determinación de la verdad excluye, por ejemplo, a la jurisdicción militar como fuero apropiado para la investigación y sanción de graves violaciones a los derechos humanos en la que han intervenido militares.

En este sentido, la Corte IDH ha sostenido que: “cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia”. Ello debido a que es razonable considerar que los funcionarios del fuero militar carecen de la imparcialidad e independencia requeridas por el

artículo 8 De la Convención Americana para investigar violaciones de derechos humanos cometidas por militares de una manera eficaz y exhaustiva...”. Ejemplo Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90, párr. 52 y 160; Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia, supra nota 23, párr. 200. 86. Ibid. 87. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Protocolo de Estambul, supra nota 9, párr. 79. 88. Ibid. 32 (De León, Krsticevic, & Obando, 2010).

- **Exhaustividad:** La investigación debe agotar todos los medios para esclarecer la verdad de los hechos y proveer castigo a los responsables La Corte Interamericana Derechos Humanos considera que la tutela de los derechos fundamentales protegidos en la Convención exige que las investigaciones sean exhaustivas. La Corte ha sido contundente en expresar que: La investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales. Por otro lado, el Protocolo de Minnesota, indica que las autoridades investigativas deben procurar esclarecer en la investigación de ejecuciones sumarias todos los aspectos relevantes a la misma. A saber: a) identificar a la víctima; b) recuperar y conservar medios probatorios relacionados con la muerte para ayudar a todo posible enjuiciamiento de los responsables; c) identificar los testigos posibles y obtener declaraciones de ellos con respecto de la muerte; d) determinar la causa, la forma, la ubicación y la hora de la muerte, así como toda modalidad o práctica que pueda haber provocado la muerte; e) distinguir entre muerte natural, muerte accidental, suicidio y homicidio; f) identificar y aprehender a la persona o personas que hubieran participado en la ejecución; g) someter al perpetrador o perpetradores sospechosos de haber cometido delito a

un tribunal competente establecido por ley. Estas directrices han sido retomadas por la Corte IDH en numerosas sentencias, tal como se desarrollará más adelante (De León, Krsticevic, & Obando, 2010).

- **Participación de las víctimas y sus familiares:** La investigación debe desarrollarse garantizando el respeto y participación de las víctimas y sus familiares, La Corte Interamericana Derechos Humanos reconoce el valor central de la participación de las víctimas en todas las etapas del proceso judicial dirigido a la investigación y castigo de los responsables de graves violaciones de Derechos Humanos. De acuerdo con lo establecido en su jurisprudencia constitucional, Sentencia C-370 de 2006, toda persona que se considere víctima de una grave violación a los derechos humanos, o sus familiares, tienen derecho a acceder a la justicia para conseguir que el Estado cumpla, en su beneficio y en el del conjunto de la sociedad, con su deber de investigar dicha violación. En este sentido, ha establecido: En lo que se refiere al ejercicio del derecho a las garantías judiciales consagrado en el artículo 8 de la Convención Americana, la Corte ha establecido, que “es preciso que se observen todos los requisitos que sirvan para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho, es decir, las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada representación o gestión de los intereses o las pretensiones de aquellos cuyos derechos u obligaciones estén bajo consideración judicial. Asimismo, esta disposición de la Convención consagra el derecho de acceso a la justicia. De ella se desprende que los Estados no deben interponer obstáculos a las personas que acudan a los jueces o tribunales con el fin de que sus derechos sean determinados o protegidos. Cualquier norma o práctica del orden interno que dificulte el acceso de los individuos a los tribunales, y que no esté justificada por las razones razonables. (De León, Krsticevic, & Obando, 2010).

## **6.2. Estándares internacionales de la debida diligencia aplicables en contextos de conflicto armado, para prevenir, investigar y juzgar las graves violaciones de derechos humanos en contra de la mujer.**

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha contribuido establecer estándares normativos que buscan luchar contra la impunidad en casos de violaciones a los derechos humanos, en contra de mujeres que han sido víctimas del conflicto armado colombiano. Esos estándares han sido particularmente útiles para construir políticas de justicia transicional en contextos donde los derechos de las víctimas mujeres fueron claramente vulnerados en beneficio de los responsables de los crímenes del pasado.

Uno de los deberes esenciales de los Estados es investigar, juzgar y sancionar graves violaciones a los derechos humanos, Sin embargo se ha evidenciado que una de las dificultades que enfrentan los Estados en contextos de transiciones, es la precisamente la denegación del derecho a la verdad a las víctimas, por la concesión de amnistías a los victimarios todo con fin de alcanzar la paz, siempre que se cumplan con unos estándares mínimos fijados por el derecho internacional.

En el caso del Estado colombiano, uno de los pilares principales en los que se debe ocupar, es en el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de graves violación de sus derechos humanos, debido a que esta no solo tiene una dimensión individual, destinada a la reparación de los hechos de la víctima y de sus familiares, sino una dimensión colectiva destinada a la divulgación pública de los resultados de los procesos penales e investigativos de esta clase de casos para evitar que se vuelvan a repetir en la historia.

Por lo anterior, el reconocimiento legal e internacional del derecho al acceso a la administración de justicia, hace que se incurra en una violación a la debida diligencia que debe

cumplir, a continuación, veamos algunas prescripciones en donde se establece las garantías de acceso a la justicia de Las mujeres:

El derecho de acceder a la justicia, contemplado en el artículo 229 de la Constitución Política, establece que se debe garantizar el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado. Asimismo, la ley 1257 de 2008 reconoce que las mujeres tienen derecho a recibir orientación, asesoramiento jurídico y asistencia técnica legal con carácter gratuito, inmediato y especializado desde el momento en que el hecho constitutivo de violencia se ponga en conocimiento de la autoridad. En el mismo sentido, dicha ley ordena al Gobierno Nacional implementar las recomendaciones de los organismos internacionales en materia de derechos humanos de las mujeres (Artículo 9, numeral 3); En relación con los instrumentos internacionales que hacen parte del Bloque de Constitucionalidad debe mencionarse, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en sus artículos 1.123 y 224 reconocen la obligación de los Estados de adoptar las medidas 14 Ley 270 de 1996, Artículo 2: —El Estado garantiza el acceso de todos los asociados a la administración de justicia. Será de su cargo el amparo de pobreza y el servicio de defensoría pública. Los Estados partes se comprometen: a) A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) A desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. “Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se establezca en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción.

Adicionalmente, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer ("Convención de Belem do Pará") establece que —toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Entre los derechos reconocidos por la Convención se encuentran el derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley (Artículo 4, numeral f.) y el derecho a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos (Artículo 4, numeral g.). Consecuentemente, la Convención establece que los Estados partes tiene los deberes, entre otros, de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (Artículo 7, numeral b.); e incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso (Artículo 7, numeral c.); establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos (Artículo 7, numeral f.); y establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces (Artículo 7, numeral g.).

Por otra parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece la obligación de los Estados de poner a disposición de los ciudadanos recursos judiciales que les permitan acudir ante las autoridades cuando sus derechos han sido vulnerados para lo cual es indispensable adecuar su ordenamiento jurídico, de igual modo debe ser posible que cualquier autoridad sea legislativa, administrativa o judicial, según su competencia, pueda resolver sobre

las reclamaciones que se pongan en su conocimiento y que las decisiones que toman las autoridades, se ejecuten, garantizando la realización completa del derecho a acceder a la justicia de las víctimas de violaciones a los derechos humanos y el derecho internacional humanitario.

Por lo anterior, es importante anotar que el derecho al acceso a la justicia de las mujeres víctimas, no se agota con la posibilidad de poner en conocimiento a las autoridades judiciales de los hechos constitutivos de las violaciones a sus derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, el Estado debe proveer los recursos judiciales efectivos para que las víctimas accedan a la verdad, y puedan ser reparadas por el daño causado, y tener garantía que estas investigaciones se lleven con imparcialidad y en un tiempo razonable, y con amplia participación de las víctimas y respetando el debido proceso.

De lo contrario, las víctimas de estas violaciones, podrán acudir a un escenario internacional, a fin de que este tribunal internacional garantice el acceso a la justicia, y así se pueda asumir conocimiento sobre la comisión de delitos graves perpetrados en territorio de los Estados partes de dichos tratados.

El hecho de que deniegue justicia a las víctimas en cabeza del Estado, implica también una forma de reconocimiento público de la responsabilidad por las acciones y omisiones que pueda tener frente a las conductas violatorias de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario (Comisión Colombiana de Juristas, 2007).

Las obligaciones del Estado con respecto a la garantía de acceso a la justicia de las víctimas mujeres de graves violaciones a los Derechos humanos, no se agota solamente con ser titulares de los derechos a la verdad, la justicia, reparación como se ha venido mencionando, sino que el Estado Colombiano debe tener la garantía de no repetición para cada una de las víctimas y garantizar el goce efectivo y pleno de sus derechos. Una de las principales fallas de los Estados

en transición, es pensar que el acceso a la administración de justicia se limita estos tres conceptos señalados, desconociendo que uno de los deberes del Estado frente a las víctimas, es el deber de garantía y protección frente a sus victimarios y garantizar que estos hechos no se vuelvan a repetir, pues si no lo hace de igual manera reinara la impunidad en los casos de graves violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional humanitario.

Por otra parte, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, respecto de la responsabilidad del Estado frente a los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición, considera que el Estado está en la obligación de no expedir leyes que concedan amnistías o indultos a personas que hayan cometido violaciones a los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, puesto que estaría violando las obligaciones respecto a la verdad, justicia y reparación de las víctimas, esto es lo que ha dicho la Corte Interamericana en los siguientes términos: -Los Estados Partes en la Convención que adopten leyes que tengan este efecto, como lo son las leyes de auto amnistía, incurren en una violación de los artículos 8 y 25 en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la Convención. Las leyes de autoamnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana. Este tipo de leyes impide la identificación de los individuos responsables de violaciones a derechos humanos, ya que se obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia e impide a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia del 29 de julio de 1988).

A partir de la interpretación de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se ha podido establecer que el núcleo esencial del derecho de acceso a la justicia está conformado por un conjunto de elementos constitutivos: el derecho a ser escuchado, el derecho a



un recurso judicial efectivo, el derecho a un debido proceso y el derecho a una respuesta acorde a las peticiones formuladas. Por lo tanto, no se debe incurrir en el error de asimilar una de las partes o elementos del derecho al derecho mismo, ya que esto puede conllevar a que la satisfacción de uno de sus elementos del derecho se considere como si se garantizara de manera integral la realización del derecho.

Un aspecto fundamental en la garantía del acceso a la justicia en condiciones de igualdad, es entonces, el cumplimiento del deber de los Estados de actuar con la debida diligencia requerida frente a actos de violencia contra las mujeres, y la debida diligencia se concreta en prevenir, investigar, y sancionar y la reparación de toda violación a los derechos humanos, con el fin de prevenir la impunidad., por consiguiente los Estados tienen el deber de ofrecer una protección judicial efectiva a mujeres víctimas de violencia, en condiciones de igualdad y libre de toda forma de discriminación.

Uno de los puntos a resolver en el presente artículo, es si existe una debida diligencia por parte del Estado Colombiano, cuando no se garantiza el acceso a la administración de justicia a las mujeres víctimas que han sufrido graves violaciones a sus Derechos Humanos en razón del conflicto armado, y la respuesta sin duda debe ser que no, pues al impedir que las mujeres tengan la satisfacción del derecho a la justicia, la satisfacción del derecho a la verdad, la satisfacción del derecho a su reparación las garantías de no repetición por factores de discriminación y negación de su derecho a la igual protección de la ley, la garantía del acceso a la administración de justicia se hace nugatoria , incumpliendo con los deberes impuestos Los sistemas internacional y regional de Derechos Humanos impuesto al Estado Colombiano.

En segundo lugar, existe un vínculo entre la discriminación, la violencia contra la mujer y la debida diligencia, por lo tanto, es un deber de los Estados enfrentar y responder a la violencia

contra la mujer, lo que implica tomar medidas para prevenir la discriminación que perpetúa este grave problema. Los Estados deben adoptar las medidas necesarias para modificar los patrones de comportamiento sociales y culturales de hombres y mujeres, y eliminar los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de otra índole basadas en la premisa de la inferioridad o superioridad de uno de los sexos, y sobre los roles estereotipados que se imponen tanto a los hombres como a las mujeres.

En la actualidad subsisten patrones socioculturales discriminatorios que perpetúan la violencia contra las mujeres y que impactan directa y negativamente las actuaciones de los operadores de justicia repercutiendo negativamente en el acceso de justicia de las mujeres víctimas. Asimismo, existen obstáculos estructurales en la administración de justicia que impiden que las víctimas logren respuestas adecuadas, y oportunas antes los hechos de violencia contra la mujer en un contexto de conflicto armado., la mujer una vez supera sus propias circunstancias de miedo y decide denunciar la violencia sufrida, debe enfrentar un sistema impregnado de estereotipos y prejuicios que la culpabilizan y discriminan., Siendo la respuesta judicial sesgada. También debe lidiar con la insuficiencia de los recursos humanos y económicos con que cuenta la administración de justicia., con el predominio de formalismos procesales., con la imposición de mediación para la resolución de los conflictos, teniendo un enfrentamiento directo con su agresor y cediendo a la verdad de cómo se desarrollaron los hechos, solo por el logro de la paz de un Estado que ha tenido por años una violencia estructural.

Por lo anterior, se establece que un Estado falta a su deber de diligencia, cuando no hay una garantía para la mujer de continuar y finalizar un proceso judicial, cuando no garantiza de protección para las víctimas, cuando no conoce la verdad de los hechos, teniendo una participación directa en cada una de las etapas del proceso, cuando no tiene una reparación por

los daños causados, cuando no se identifica a los responsables de los hechos y cuando un Estado no garantiza que los hechos no van volver ocurrir, es decir cuando no hay un acceso real y efectivo a la administración de justicia.

### **6.3.La Obligación general de investigar, juzgar y sancionar graves violaciones a los derechos humanos y la lucha contra la impunidad.**

En ninguna parte de la Convención Americana se lee expresamente la existencia de una obligación por la parte de los Estados de investigar, juzgar y sancionar las violaciones de derechos humanos. En efecto, esta obligación general fue construida a partir de una lectura en conjunto de varios artículos de la Convención realizada por la Corte Interamericano Derechos Humanos de manera progresiva desde finales de los años ochenta. De esta forma, en el primer caso contencioso bajo su jurisdicción, caso Velásquez Rodríguez (1988), la Corte Interamericana Derechos Humanos consideró que, a partir del deber de garantía consagrado en el artículo 1.1 de la Convención Americana (obligación de respetar los derechos), “los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y la reparación de los daños producidos. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia del 29 de julio de 1988, párrs. 164-166).

En ese sentido, “si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Sentencia del 29 de julio de 1988, párr. 176).

Así mismo, la Corte IDH afirmó que “el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles, ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala , Sentencia del 8 de marzo de 1998). Allí radica la importancia de las primeras jurisprudencias de la Corte Interamericana Derechos Humanos en el entendido de que la obligación de investigar no solo pretende poner fin a una situación de impunidad, sino, a la vez, prevenir futuras violaciones. Posteriormente, en el caso Durand y Ugarte (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 16 de agosto de 2000 ), la Corte Interamericana Derechos Humanos, completaría el análisis sobre la obligación de investigar, juzgar y sancionar violaciones a los derechos humanos, al precisar que, adicional al deber general de garantía (art. 1.1), dicha obligación estaba contenida en otros dos artículos de la Convención Americana: El artículo 8.1 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 25.1 de la misma.

La obligación del Estado de investigar se transformaría desde entonces en un derecho de acceso a un recurso judicial efectivo o de acceso a la justicia (Seibert-Fohr, 2009, pág. 66) de aquellas personas que aleguen ser víctimas de violaciones de los derechos humanos (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Yvon Neptune Vs. Haití, Sentencia de 6 mayo de 2008 , párr. 77).

Es pertinente adicionar que la Corte IDH no se ha contentado con establecer la existencia convencional de la obligación de investigar, juzgar y sancionar, sino que la ha erigido como un pilar fundamental para superar las situaciones estructurales de impunidad que ha debido conocer, donde no solamente se incluyen los contextos de justicia transicional (BurgorgueLarsen, 2012).

En ese sentido, la Corte IDH ha fijado unos alcances precisos en cuanto al cumplimiento efectivo del deber de investigar, juzgar y sancionar las violaciones de derechos humanos. Según la Corte IDH, los Estados deben “iniciar ex officio y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva, que no se emprenda como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, Sentencia de 31 de enero de 2006, párr. 143)(Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Perozo y otros Vs. Venezuela, Sentencia de 28 de enero de 2009, párr. 298). Igualmente, “la investigación debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia, Sentencia de 15 de septiembre de 2005, párr. 219. De esta manera, para que los Estados puedan cumplir su deber de investigar, juzgar y sancionar violaciones a los derechos humanos, la Corte IDH ha establecido una serie de principios y parámetros que constituyen la doctrina de la debida diligencia. Es preciso aclarar que esta doctrina es exigible a todos los Estados partes de la Convención Americana, y aún más a aquellos que se encuentran en un proceso de justicia transicional debido a la magnitud y gravedad de las violaciones que los caracterizan.

En definitiva, ha sido el análisis sobre el cumplimiento de la obligación de investigar, juzgar y sancionar, contenida en los artículos 1.1, 8 y 25 de la Convención Americana, lo que ha permitido a la Corte IDH conocer de violaciones a los derechos humanos cometidas, antes de la ratificación de su competencia contenciosa, en tiempos de las dictaduras militares y conflictos armados. En razón de lo anterior, la Corte IDH ha tenido la posibilidad de analizar el modelo de

justicia transicional que estos países implementaron en sus transiciones, caracterizado por dos elementos: el establecimiento de comisiones de la verdad y la impunidad de los crímenes mediante leyes de amnistía.

Una de las principales sanciones a los Estados por no investigar, judicializar y sancionar a los victimarios de graves violaciones a los Derechos humanos en contra de las mujeres en el contexto del conflicto armado, es el caso de la indebida adecuación típica de la conducta a investigar, pues los delitos que se cometen dentro de este marco bélico se enmarcaran bajo el título de los Delitos contra el Derecho Internacional Humanitario, entre los cuales se encuentran tipificadas las mismas modalidades de violencia sexual, pero según tal código con una pena mayor por haberse cometido en contra de persona protegida. Tal como están descritos los delitos, todos, sin distinción, incluso aquellos cometidos por integrantes de las guerrillas y de los grupos paramilitares hacen parte del título: “Delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales”. La tipificación de conductas de violencia sexual cometidas con ocasión o en desarrollo del conflicto armado como delitos no asociados a esta circunstancia puede contribuir en alguna medida a agravar la impunidad sobre estos delitos en el conflicto armado interno en el país. Al respecto, Giulia Tamayo señala: Incluso aunque, aparentemente, se den pasos legales hacia el reconocimiento de los delitos según el marco internacional, no será posible acabar la impunidad a menos que las reformas jurídicas se lleven a la práctica de forma efectiva. Un ejemplo es la inclusión por el Código Penal colombiano de 2000 de la tipificación de delitos contra el derecho internacional humanitario, entre ellos los delitos sexuales contra civiles por parte de combatientes. La no aplicación práctica de estos tipos penales, al parecer ha ido de la mano de la posición por parte del gobierno colombiano de no reconocer la existencia de un conflicto armado

en su territorio. (Tamayo y Díaz, 2007). (Comité de América Latina y el Caribe para la defensa de los derechos de la mujer (CLADEM), 2007).

Una de las principales fallas, que se presentan en la investigación de graves violaciones a los Derechos humanos en contra de las mujeres violentadas por los grupos al margen de la ley, es la imposibilidad al ulterior de la investigación la identificación, procesamiento y sanción de los responsables de estos hechos. Diversos componentes del proceso de investigación son fundamentales para cumplir con el deber de los Estados de actuar con la debida diligencia requerida y de garantizar el acceso a la justicia a las víctimas. Entre ellos, se encuentra el deber de recopilar y preservar el material probatorio correspondiente a fin de sustentar la investigación penal necesaria para encontrar a los responsables; la identificación de posibles testigos y obtener sus declaraciones; determinar la causa, forma, lugar y momento del hecho investigado; proteger e investigar exhaustivamente la escena del crimen; y garantizar el derecho de la víctima o de sus familiares a colaborar en el proceso investigativo; entre otras acciones indispensables para la eventual sanción de los responsables. También es preciso que las autoridades recopilen y consideren un conjunto de evidencias y el contexto en el que ocurre una violación en contra de la mujer, no sólo concentrándose en evidencias directas de resistencia de las mismas frente al delito, sino en el contexto donde sucedieron los hechos. La Corte Interamericana también ha fijado pautas importantes sobre la investigación de estos casos en donde se permite desatacar que las autoridades a cargo de investigar un acto de esta naturaleza deben llevar la investigación judicial con determinación y eficacia, teniendo en cuenta el deber de la sociedad de rechazar esta clase de violencia contra las mujeres, y las obligaciones del Estado de erradicarla y de brindar confianza a las víctimas en las instituciones estatales encargadas de su protección. En

segundo término, la Corte ha establecido que la investigación debe intentar evitar en lo posible la revictimización o reexperimentación de la profunda experiencia traumática en la víctima.

El Estado Colombiano a nivel histórico ha tenido una respuesta judicial deficiente y no eficaz con las víctimas mujeres, y esto se debe a que el contexto social en el que ocurre la violencia en contra de la mujer es tolerada y se agrava por la discriminación por su sexo. Las distintas instituciones del Estado están reproduciendo patrones socioculturales discriminatorios contra las mujeres, que se han reproducido socialmente. El contexto social favorece una continuación de violencia y discriminación contra las mujeres, basado en prácticas sociales que tienden a desvirtuar el carácter grave de un acto de violencia contra la mujer. La violencia sexual por ejemplo se desvaloriza mediante distintos discursos sociales que atribuyen responsabilidad estos hechos a las mujeres por la supuesta provocación de los hechos, su historial sexual, y por el hecho de contar con una actividad sexual previa; desvalorización que contribuye a la impunidad de estos delitos ante el sistema de justicia. En el caso de la violencia sexual que se presenta en un contexto de conflicto armado, la judicatura muchas veces no evalúa la pertinencia de la prueba sobre el pasado judicial de la víctima, y por el contrario la misma incide en los estereotipos sexistas a la hora de fallar. Confirmando lo anterior, la Corte Constitucional colombiana en la sentencia T- 435 de 2005, no obstante analizar un caso ocurrido por fuera del contexto del conflicto armado, sentó un importante precedente al contar como referente con las reglas de procedimiento y prueba del Estatuto de Roma, para evaluar la pertinencia de pruebas sobre el pasado sexual de la víctima. La incorporación a la legislación procedimental interna de estas reglas de procedimiento y prueba en materia de delitos sexuales, se constituye en una necesidad apremiante a fin de buscar alternativas a la grave impunidad existente. Apreciaciones de la prueba en las que la denominada “sana crítica” puede ser la expresión de criterios



discriminatorios contra la mujer arraigados socialmente, pueden estar jugando un nocivo papel, tanto en términos de denegación de justicia, como de disuasión de presentación de futuras denuncias. La exigencia de que los delitos sexuales cumplan a cabalidad con los estándares probatorios generales ha contribuido históricamente a incrementar la impunidad en el juzgamiento de delitos sexuales. Cuando estos delitos ocurren con ocasión o en desarrollo de un conflicto armado, la apreciación del contexto de coerción como un elemento determinante en el consentimiento de la víctima, da cuenta de una mirada sensible y realista sobre la temática. Según lo establecido en las reglas de procedimiento y prueba del Estatuto de Roma, en contextos de coerción específica, el consentimiento de la víctima no puede deducirse ni de su falta de resistencia física, ni de su silencio ni aun de su asentimiento pues se entiende que de principio, este consentimiento está viciado, no es libre. De igual manera, la negativa a apreciar como prueba la conducta sexual anterior de la víctima, a menos que se pruebe en audiencia previa la pertinencia específica de estos hechos, tiene en cuenta el derecho de la víctima a la intimidad sobre hechos de su vida pasada que sólo a ella conciernen. Si bien, los rumbos que van tomando los avances en la mirada desde la justicia a la violencia sexual contra las mujeres en los conflictos armados internos, básicamente en lo relativo a la aceptación y apreciación de las pruebas, estas en ninguna medida pueden llegar a romper el delicado equilibrio entre las consideraciones específicas con las víctimas y las garantías procesales de las personas investigadas. En este sentido, en conflictos armados, el contexto también juega un papel determinante para la investigación judicial de la violencia sexual. No admitir como argumento de la defensa del victimario el consentimiento de la víctima, ni su conducta sexual anterior para deducir éste, así como admitir como prueba el testimonio de la víctima sin la necesidad de que éste sea ratificado por otro testimonio o cualquier medio probatorio, amplía la exigencia de la

prueba del contexto de coerción en el cual ocurrió el delito, porque es este último el determinante de la decisión de quien investiga. Las herramientas legales, procedimentales, los antecedentes, las jurisprudencias se encuentran en permanente avance. Para que investigadores/as, víctimas, defensores/as, puedan acceder a las verdades de las víctimas de violencia sexual en el conflicto armado interno en el país, se requiere deseo, intuición, oído más que voz y una inmensa sensibilidad hacia las víctimas, que permita entender sus necesidades especiales de trato y protección para aportar efectivamente a la garantía de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

Es fundamental entonces, que los funcionarios judiciales encargados de procesar causas vinculadas con el problema de la violencia en contra de la mujer, sean capacitados sobre el vínculo entre este tipo de violencia y la discriminación contra las mujeres, y sobre la dimensión de estos problemas de derechos humanos. Esta es una obligación marco contenida en instrumentos especializados como la Convención de Belém do Pará y la CEDAW. En este sentido, la Corte Interamericana Derechos Humanos, destaca la importancia y las dimensiones de la reparación para las víctimas de violencia. Las reparaciones en casos de violencia contra las mujeres deben ser otorgadas con una vocación transformadora, con miras a reformar el contexto de discriminación que reproduce estas violencias. Como una medida de no repetición clave, es importante contar con un sistema de administración de justicia competente, imparcial y capacitado sobre las particularidades del problema de violencia en contra de las mujeres, equipado con los recursos humanos y financieros necesarios para responder a casos de violencia con celeridad y de forma efectiva. Las obligaciones del Estado no se limitan a los servicios judiciales; se extienden a todos los sectores de la estructura estatal relevantes en el abordaje y respuesta del problema con una respuesta integral.

Un desafío prioritario para los Estados americanos es encontrar datos confiables sobre las principales causas de violencia que se reproducen en contextos de conflicto armado y actualmente prevalece la ineffectividad de los sistemas de información, los sub-registros y la falta de desagregación de datos por sexo, raza, etnia y otras variables que exponen a las mujeres a ser víctimas de violencia.

Para mejorar el acceso a la administración de justicia de las mujeres, se debe adoptar por los Estados políticas, programas e intervenciones para prevenir la violencia de género. Pues aún existe el reto y carencias en relación con el conocimiento, la aplicación y el cumplimiento de la legislación sobre violencia en contra las mujeres, lo que provoca que los sistemas de justicia sean ineficaces en su deber de proteger a las víctimas y castigar a los perpetradores de la violencia de género. Estos factores contribuyen a la impunidad.

El Estado Colombiano, debe cumplir con el principio de la capacidad de las víctimas de violencia contra la mujer de acceder a la protección y a recursos judiciales incluye el garantizar la clarificación de la verdad de lo sucedido. Las investigaciones deben ser serias, rápidas, exhaustivas e imparciales, y deben llevarse a cabo de acuerdo con las normas internacionales en este campo. Además, se establecido por organismos internacionales como lo es Corte Interamericana Derechos Humanos que el Estado debe demostrar que la investigación “no fue producto de una implementación mecánica de ciertas formalidades de procedimiento sin que el Estado busque genuinamente la verdad” (Acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas, 20 de enero de 2007, párr. 40)

El Estado es en última instancia responsable de determinar la verdad por iniciativa propia y eso no depende de los esfuerzos propios de la víctima o de sus familiares. Cuando el aparato del Estado deja impunes violaciones de los derechos humanos y no se restablece sin demora el

pleno ejercicio de los derechos humanos de la víctima, el Estado incumple los deberes positivos que le impone el derecho internacional en materia de derechos humanos. El mismo principio se aplica cuando el Estado permite que particulares actúen libremente y con impunidad en detrimento de los derechos reconocidos en los instrumentos que rigen el sistema interamericano. (Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer. "Convención de Belém do Pará". Artículo 7).

**6.4. Jurisprudencia de Tribunales internacionales donde se condenó al Estado Colombiano por no garantizar el acceso a la administración de justicia frente a las mujeres víctimas de violencia de Género en contexto del conflicto armado.**

El estándar internacional de debida diligencia ha sido utilizado por las diferentes instancias internacionales para evaluar si un Estado Colombiano ha cumplido con su obligación general de garantía frente al acceso a la administración de justicia de las mujeres Víctimas de graves violaciones a los derechos humanos en un contexto del conflicto armado, y en particular por falta de la debida diligencia para prevenir, judicializar y sancionar en debida forma la violación o por no tratar en los términos requeridos por tratados internacionales ratificados por Colombia.

1. (Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica, 9 de diciembre de 2011)
2. (Las Mujeres Frente a la Violencia y la Discriminación Derivadas del Conflicto Armado en Colombia, 18 de octubre de 2006)
3. (Caso Yarce y otras Vs. Colombia, sentencia de 22 de noviembre de 2016)

La Corte en relación con las investigaciones de los hechos declaró que: i) hay una situación de impunidad respecto sucedido a la señora Rúa y sus familiares, que viola en su

perjuicio los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, consagrados en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención, y ii) las investigaciones respecto a lo sucedido a la señora Ospina y sus familiares, así como a las señoras Yarce, Mosquera y Naranjo, respecto a su detención, no se desarrollaron en un plazo razonable en violación de las garantías judiciales consagradas en el artículo 8.1 de la Convención.

#### **APARTES DE LA SENTENCIA:**

“...279. La Corte ha manifestado que “el derecho de acceso a la justicia debe asegurar, en tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido e investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los eventuales responsables”<sup>380</sup>, y ya se ha indicado lo atinente a la obligación de suministrar recursos judiciales efectivos a víctimas de violaciones de los derechos humanos, en relación con los artículos 8.1, 25.1 y 1.1 de la Convención (supra párr. 165).

280. Es reiterada la jurisprudencia de este Tribunal que ha afirmado que el deber de investigar es una obligación de medio y no de resultado, que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, o como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios. La investigación debe ser seria, imparcial y efectiva, y estar orientada a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de los autores de los hechos. Asimismo, la debida diligencia exige que el órgano que investiga lleve a cabo todas aquellas actuaciones y averiguaciones necesarias para procurar el resultado que se persigue. De otro modo, la investigación no es efectiva en los términos de la Convención....

(...). En el caso de la señora Rúa, ya se ha determinado que, en vulneración de la razonabilidad temporal debida, **luego de más de 14 años, las actuaciones se encuentran en la fase preliminar**. Por ende no resulta posible ni necesario examinar el seguimiento de líneas lógicas de investigación para desprender que existe una situación de impunidad en el caso, y que los procesos internos no han constituido recursos efectivos para garantizar el acceso a la justicia a la señora Rúa (....)”

#### **4. Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia Sentencia de 11 de Mayo de 2007** (Corte Interamericana de Derechos Humanos , Sentencia de 11 de mayo de 2007)

**HECHOS:**

Hechos sucedidos el 18 de enero de 1989 cuando miembros del grupo paramilitar “Los Masetos”, contando con la cooperación y aquiescencia de agentes estatales, retuvieron a las 15 víctimas de este caso, para posteriormente masacrarlas, falleciendo doce de ellas 2 y sobreviviendo tres

**APARTES DE LA SENTENCIA:**

“(…) 146. Esta Corte ha señalado que el derecho de acceso a la justicia debe asegurar, en tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares, a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y para que se sancione a los eventuales responsables.

(…)

178. La Corte reconoce la complejidad de los asuntos que se investigan por los órganos judiciales internos en relación con esta masacre. Sin embargo, el Tribunal observa que debido a la naturaleza y gravedad de los acontecimientos, así como el número de partícipes involucrados en ellos (grupos paramilitares que actuaban con el apoyo de la fuerza pública), los medios utilizados y los resultados alcanzados no han sido suficientes para garantizar un efectivo acceso a la justicia. Si bien existen algunas investigaciones y condenas, subsiste la impunidad en el presente caso, en la medida en que no ha sido determinada toda la verdad de los hechos ni la totalidad de las responsabilidades por los mismos. La Corte no puede dejar de advertir, como lo ha hecho en otros casos contra Colombia 186, que los hechos objeto de esta sentencia forman parte de una situación en que prevalece un alto índice de impunidad en hechos criminales perpetrados por paramilitares con la aquiescencia, colaboración y apoyo de miembros de la Fuerza Pública.

179. Por todas las anteriores consideraciones, el Tribunal concluye que los procesos penales en relación con los hechos de la masacre de La Rochela no han sido desarrollados en un plazo razonable, ni han constituido un recurso efectivo para asegurar los derechos de acceso a la justicia, la determinación de la verdad y la reparación de las presuntas víctimas y sus familiares.

(…)

224. El Tribunal hace notar que tratándose de una violación del derecho a la vida, los familiares de las víctimas tienen derecho al acceso a la justicia.

(…)

**LA CORTE DECLARA, Por unanimidad, que:**

(…)6. El Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de las víctimas sobrevivientes Arturo Salgado Garzón, Wilson Humberto Mantilla Castilla y Manuel Libardo Díaz Navas, y de los familiares de las víctimas fallecidas identificados en el Anexo de la presente Sentencia, que para estos efectos forma parte de la misma, en los términos de los párrafos 142 a 225 de la presente Sentencia.”

**5. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO DE LA “MASACRE DE MAPIRIPÁN” VS. COLOMBIA SENTENCIA DE 15 SEPTIEMBRE DE 2005** (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 15 de septiembre de 2005)

**HECHOS:**

- Los hechos del presente caso se iniciaron el 12 de julio de 1997 cuando un centenar de miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) aterrizaron en el aeropuerto de San José de Guaviare en vuelos irregulares y fueron recogidos por miembros del Ejército sin exigirles ningún tipo de control. El Ejército colombiano facilitó el transporte de los paramilitares hasta la localidad de Mapiripán.
- El 15 de julio de 1997, más de cien hombres armados rodearon Mapiripán por vía terrestre y fluvial. Al llegar a Mapiripán, los paramilitares tomaron control del pueblo, comunicaciones y oficinas públicas, y procedieron a intimidar a sus habitantes. Un grupo fue torturado y asesinado.
- La fuerza pública llegó a Mapiripán el 22 de julio de 1997, después de concluida la masacre y con posterioridad a la llegada de los medios de comunicación, cuando los paramilitares ya habían destruido gran parte de la evidencia física. A pesar de los recursos interpuestos, no se realizaron mayores investigaciones ni se sancionaron a los responsables.

**6. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO DE LA MASACRE DE PUEBLO BELLO VS. COLOMBIA SENTENCIA DE 31 DE ENERO DE 2006** (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 31 de enero de 2006)

**HECHOS:**

- Los hechos del presente caso sucedieron entre el 13 y 14 de enero de 1999. Un grupo de aproximadamente 60 hombres fuertemente armados, pertenecientes a una organización paramilitar llegaron al corregimiento de Pueblo Bello. Los paramilitares saquearon algunas viviendas y secuestraron a un grupo de personas, quienes finalmente fueron asesinados.
- Se interpusieron una serie de recursos a fin de que se inicien las investigaciones y se sancionen a los responsables. Sin embargo, no se tuvieron mayores resultados.

**APARTES DE LA SENTENCIA:**

“212. La Corte concluye que los procesos y procedimientos internos no han constituido, ni individualmente ni en conjunto, recursos efectivos para garantizar el acceso a la justicia, la determinación del paradero de las personas desaparecidas y de toda la verdad de los hechos, la investigación y sanción de los responsables y la reparación de las consecuencias de las violaciones. Por ende, el Estado es responsable por la violación de los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los familiares de las personas desaparecidas y privadas de la vida del presente caso.

(...)

4. El Estado violó, en perjuicio de los familiares de las personas desaparecidas y privadas de la vida, los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, para garantizar el acceso a la justicia, consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con

la obligación general de respetar y garantizar los derechos establecida en el artículo 1.1 de la misma, en los términos de los párrafos 169 a 212 de esta Sentencia.”

**6.5.¿En la actualidad el Estado colombiano garantiza el cumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de investigación, judicialización y sanción de las violaciones graves a los derechos humanos?**

Si bien es cierto, el Estado Colombiano ha realizado reformas normativas que han permitido avanzar en la protección de las mujeres contra la violencia, tanto en términos de tipificación de conductas como en lo relativo a establecimiento de sanciones; no es menos cierto, que no es posible reportar repercusiones significativas en lo que respecta a este tipo de afectación por la grave impunidad en esta materia, tanto en lo que se denomina tiempos de paz como de guerra.

Además de avanzar en la tipificación de las conductas, es necesario atender a las prácticas judiciales, por medio de las que -en no pocos casos- se cierran las puertas que han entreabierto los avances legislativos.

La ausencia de implementación de medidas apropiadas para la prevención y judicialización y sanción de los grupos al margen de la ley que cometen graves violaciones a los derechos de las mujeres, proviene de un patrón cultural y sexista que ha saturado a la justicia Colombiana, Solo con que el Estado Colombiano no le brinde una protección especial a las mujeres que estén particularmente expuestas y no adopte las medidas pertinentes para impedir el ataque en su contra o cuando se encuentre ante una situación de riesgo real e inminente no se implementan disposiciones razonables para evitarlo, compromete su responsabilidad.

El Estado Colombiano en materia de investigación judicial, debe remediar y superar rápidamente la desigualdad que históricamente han sufrido las mujeres en razón a su género, y



para lograr ese objetivo previendo mecanismos de atención preferencial que garanticen un trato digno y justo a las mujeres que utilizan los instrumentos judiciales para exigir sus derechos.

En el marco de aplicación del procedimiento establecido en la justicia transicional, el Estado Colombiano debe emplear los mismos esfuerzos para investigar y sancionar los hechos de violencia cometidos en contra de las mujeres que los que se invierten en la documentación y judicialización de las demás violaciones graves a los derechos humanos, debido a que no se puede olvidar que la violencia contra la mujer es una grave violación a los Derechos humanos y se debe erradicar toda la violencia que se genere por el hecho de ser mujer.

Para garantizar el acceso efectivo a la justicia de las mujeres víctimas, se requiere de un recurso judicial ágil, sencillo y efectivo, además este debe ser justo, para la mujer que ha sometido a la violencia. El plazo razonable en la investigación, está íntimamente ligado con la dignidad de la víctima y el debido proceso que se debe reinar en esta clase de actuaciones.

Es necesario advertir, que el acceso a la justicia no se garantiza solamente con el establecimiento formal de recursos judiciales, sino que se requiere que garantice la participación de la víctima durante todo el procedimiento. Es por esto, que las fallas y vacíos que ocurran durante la investigación a nivel probatorio, pueden generar responsabilidad por parte del Estado Colombiano, en particular por parte de las autoridades judiciales a cargo de la investigación, tal y como lo ha establecido la Corte Interamericana al condenar a un Estado por no ordenar, practicar o valorar pruebas que pueden ser fundamentales para el debido esclarecimiento de los hechos, tanto de la víctima como del victimario.

Aunque en las investigaciones en contra mujeres los operadores jurídicos están obligados a recopilar y analizar todas las pruebas materiales, documentales y testimoniales, es claro que se debe evitar examinar asuntos que no están relacionados directamente con la investigación y que

buscan atribuir la responsabilidad por la comisión de los crímenes a la propia víctima. Por lo tanto, es determinante que las autoridades judiciales consideren el conjunto de evidencias, las circunstancias relacionadas y el contexto en el que ocurre un hecho de violencia. Cualquier apreciación estereotipada en la prueba podrá generar una responsabilidad de Estado, debido a que si el operador judicial siempre debe incluir el contexto en que se registraron los hechos de violencia contra la mujer y debe incluir a funcionarios judiciales capacitados en la documentación de casos de violencia contra la mujer.

Por último, en procesos de investigación de crímenes de violencia en contra de las mujeres, no es suficiente con que la investigación de los hechos sea realizada por autoridades independientes e imparciales, sino que estas deben contar con la capacitación especializada en la documentación de casos de violencia en contra de las mujeres; de lo contrario, la investigación y juzgamiento del caso puede incurrir en argumentaciones basadas en prejuicios y patrones socioculturales sexistas que impiden la adecuada judicialización de los casos...

Las mujeres víctimas de violencia deben contar con un recurso ante los hechos sufridos y que estos no queden impunes, lo anterior significa que el Estado Colombiano en el juzgamiento de los responsables debe imponer sanciones penales, debido a que con estas se envía un mensaje social de que este tipo de violencia no es tolerada por parte del Estado y que, por el contrario, la condena.

## **6.6.El goce efectivo de derechos y reparación integral a las mujeres víctimas del Conflicto armado, como principal desafío que enfrenta el Estado colombiano a la hora de proporcionar el cumplimiento de las obligaciones internacionales**

Las medidas de reparación integral deben de ser sensibles al género y para lograr este goce efectivo de derechos, la justicia debe tener una profunda implementación, especialmente en prevenir todas las formas de discriminación y exclusión que deben enfrentar las mujeres en sus vidas. De esta forma, el acceso a la reparación también está mediado por los obstáculos a la justicia.

El acceso a la justicia debe estimar las múltiples formas de violencias contra las mujeres, y deberá analizar cada uno de los contextos en que se desarrollaron las mismas, pues desde este análisis, dependerá la reparación integral para las mismas.

El Estado Colombiano enfrenta un desafío, a la hora de reparar a las mujeres por vía judicial y administrativa, la normatividad resulta insuficiente para asegurar la reparación adecuada a las mujeres víctimas de las diferentes formas de violencia, e igualmente hay una falta de empoderamiento de las mujeres y el poco conocimiento para acceder al restablecimiento de sus derechos. A estos límites por parte de las víctimas, se suman las barreras de acceso a la justicia y, en consecuencia la falta de reparación y garantía de no repetición.

Lo anterior, se evidencia no sólo en los procesos de reparación por los crímenes contra las mujeres, sino principalmente frente al tema de restitución de tierras, desplazamiento y violencia sexual delitos que se comenten en contra de ella dentro del conflicto armado. Fuente: Justicia y reparación para las mujeres víctimas del conflicto armado en Colombia relatoría del seminario septiembre de 2010.

La atención de las necesidades específicas de las mujeres que han sufrido violaciones graves de derechos humanos a causa del conflicto armado sigue siendo aún un desafío para el Estado. Primero porque no hay un desarrollo en políticas públicas, con especial énfasis en el desarrollo de un enfoque diferencial, con atención especializada para las mujeres, lo que no propicia acciones concretas de reparación para ellas.

El desconocimiento de las diferencias en razón de género, sexo, etnia e ideología, y la exclusión social en la reparación integral de las mujeres víctimas, de algún modo ha exacerbado la violencia en el conflicto, y ha evidenciado los factores de discriminación de los operadores de justicia, los cuales no incluyen en sus programas metodológicos de investigación el contexto donde se desarrolló la violencia, elemento esencial para determinar cuál es la verdadera necesidad que tiene la mujer que ha sido violentada para una verdadera reparación integral.

Por lo anterior, La política pública de reparación deberá articularse a su vez con una política integral de no discriminación contra la mujer. Esta debe ser dirigida a toda la población, tendiente a desnaturalizar todo tipo de violencia en contra de la mujer. Debe hacer énfasis en las víctimas y en el reconocimiento del delito y prestar especial atención al hecho de que la violencia es un problema que no desaparece con la resolución del conflicto armado, por lo tanto, debe proyectarse a provocar transformaciones culturales a largo plazo, eliminando estereotipos y relaciones jerarquizadas de poder entre hombres y mujeres que se introducen de manera cultural a la sociedad.

Por otra parte, las reparaciones no pueden ser sólo concebidas como simples indemnizaciones económicas, las medidas de carácter simbólico, cobran una mayor importancia, cuando las mujeres se empoderan de sus derechos humanos. La obligación que tienen los Estados de implementar medidas que garanticen la no repetición de graves violaciones a los

derechos humanos aún no es vista como una medida de reparación propiamente tal y más bien se da en términos de acceso a beneficios sociales y a compensaciones monetarias, a las que acceden las víctimas directas y/ o sus familiares más cercanos. (Barraza Morelle, 2008).

## **7.CONCLUSIONES**

1. Se concluyó que había una ausencia de una política estatal integral y de servicios y programas coordinados y multidisciplinarios para afrontar el impacto específico del conflicto armado en las mujeres.
2. Se concluyó fallas en el diagnóstico y prevención de las consecuencias del conflicto en ellas; encontró una perspectiva homogénea de las mujeres como grupo objeto y beneficiario de protección y servicios estatal.
3. Se concluyó que existen varios obstáculos en el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia y discriminación por el conflicto armado, así como deficiencias importantes en la atención integral a las víctimas y protección efectiva ante las amenazas y la violencia ejercida por los actores del conflicto armado aun dentro del proceso de justicia y paz ley 975 de 2005.
4. Se concluyó que existen deficiencias en los procesos de justicia y paz, ley 975 de 2005 para proteger los derechos de las mujeres en el contexto del conflicto armado y que persisten carencias en la capacidad institucionales para actuar con la debida diligencia en la investigación de casos de violencia de género ocasionada por los actores del conflicto armado.
5. Se concluyó que persistían desafíos notables, en materia de prevención, judicialización y sanción de los responsables de las violencias en contra de las mujeres en el conflicto armado, por lo tanto el Estado Colombiano no ha cumplido con las recomendaciones en materia internacional y nacional, teniendo en cuenta que una de las obligaciones internacionales más importante, es adoptar una política estatal que brinde atención integral y diferenciada a las mujeres víctimas del conflicto interno para garantizar la protección y restitución de sus derechos.

6. Se concluye que el Estado Colombiano, no atiende las propuestas y las recomendaciones de la Corte Constitucional, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de la sociedad civil y de todos los demás Organismos que velan por la defensa de los Derechos Humanos en Colombia en forma inmediata, ya que desgraciadamente éste todavía se encuentra en la adopción progresiva de dichas observaciones, y una postergación en el tiempo desatiende las necesidades de un grupo social tan vulnerable como son las mujeres desplazadas víctimas de violencia sexual.

Como conclusión general, En la presente investigación se concluye que la violencia contra la mujer en el contexto del conflicto armado, genera un grave impacto en la vida de las mujeres colombianas, en particular las situaciones de discriminación y violencia que viven, Por tanto el Estado Colombiano, deberá realizar esfuerzos constantes para promover, no solo el Conocimiento de las rutas de acceso a la administración de justicia, a las mujeres víctimas del conflicto armado, sino deberá implementar de manera urgente y necesaria un enfoque diferencial para la garantías de sus derechos, eliminar toda clase de obstáculos formales y material para acceder a la justicia en condiciones de igualdad, y deberá prevenir, judicializar, sancionar y erradicar toda forma de violencia contra la mujer, teniendo cuenta, el bloque de constitucionalidad, para poder llevar una debida diligencia en cada una de estas etapas, poniendo a disposición de la mujer recursos judiciales efectivos y sencillos para su defensa, y una debida reparación de daño causado, conforme a los tratados internacionales ratificados por Colombia.

Se concluye además de manera general, que todavía existe en el Estado Colombiano, una brecha entre la normatividad y su materialización, por cuanto las políticas públicas que buscan desarrollar estas normas, no incluyen un enfoque diferencial que permita la real aplicación de los derechos y específicamente del derecho de acceso a la justicia. Es así como, el derecho de acceso a la justicia a pesar de ser considerado como un derecho fundamental, inherente a la persona humana, no ha sido garantizado de manera eficaz a las mujeres víctimas de violencia sexual y mucho menos a las mujeres desplazadas que la sufren, ya que el enfoque diferencial del que se hablaba, no se ha desarrollado en todos los ámbitos de la administración de justicia, por lo que persisten obstáculos que no permiten materializar los derechos a la verdad, justicia y reparación.

## **8.BIBLIOGRAFIA**

- Defensoría del Pueblo, (2012) “la defensa garantías procesales. Revista de la defensoría pública de Colombia tomo 14.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe de la comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre el proceso de justicia transicional, Washington, el autor. Doc OEA/Ser.L/V/II.120.2004.
- Defensoría del pueblo, (2012)” el buen servidor público. Jesús Neira quintero. Ediciones. LEMP. Título original: “Transitional Justice Genealogy”. Publicado en Harvard Human Rights Journal, Vol. 16, Spring2003, Cambridge, MA, pp. 69-94.
- La justicia de transición en América Latina y Europa, y la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional Informe del VI Seminario del Grupo Latinoamericano de Estudios sobre Derecho Penal Internacional (Valparaíso, 1 al 4 de abril de 2008) Von Prof. Dr. Juan Luis Modolell González, Caracas, Venezuela\*

Título original: Justicia y Reparación para las Mujeres víctimas del conflicto armado en Colombia septiembre 2010- Relatoría del Seminario.

Aministía Internacional. (2004). *Colombia: Cuerpos marcados, crímenes silenciados: Violencia sexual contra las mujeres del conflicto armado*. Madrid: Aministía Internacional.

Aministía Internacional. (2004). *La Violencia Contra las Mujeres en los Conflictos Armados*. Madrid: EDAI.

Amnistía Internacional. (2005). *Hacer los derechos realidad. La violencia contra las mujeres en los conflictos armados* . Madrid: Amnistía Internacional.

(2012). *Autonomía presupuestal responsable y transparente. Propuesta para reformar el presupuesto del Sistema Judicial*. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad.

Centro de Memoria Histórica . (2013). *Informe Basta Ya. Memorias de Guerra y dignidad*. Bogotá: Centro de Memoria Histórica .

Centro Nacional de Memoria Histórica. (2011). *Mujeres y Guerra, víctimas y resistentes en el caribe colombiano*. Bogotá: Taurus: Centro Nacional de Memoria Histórica.

Centro Nacional de Memoria Histórica. (2013). *Informe General. Centro Nacional de Memoria Histórica. Capítulo IV los impactos y los daños causados por el conflicto armado en Colombia*. Obtenido de Centro Nacional de Memoria Histórica:  
[http://centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/informes2013/bastaYa/capitulos/basta-ya-cap4\\_258-327.pdf](http://centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/informes2013/bastaYa/capitulos/basta-ya-cap4_258-327.pdf)

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2006). *Informe de acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas*. Washington D.C. : CIDH.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2006). *Las mujeres frente a la violencia y discriminación derivadas del conflicto armado en Colombia*. Washington D.C.: Organización de los Estados Americanos.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2006). *Pronunciamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Aplicación y el Alcance de la Ley de*



*Justicia y Paz en la República de Colombia.* Bogotá: Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2014). *Diagnóstico principales problemas que enfrentan las mujeres afro- descendientes para acceder a la justicia frente a situaciones de violencia.* Bogotá: Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2015). Acceso a la información, violencia contra las mujeres y la administración de justicia en las Américas . *Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, 67-69.

Comisión Internacional de Derechos Humanos. (2006). *Respuesta del Estado Colombiano al Cuestionario de la CIDH sobre la Situación del Acceso a la Justicia de las Mujeres en las Américas, 27 de enero de 2006.* Bogotá: Comisión Internacional de Derechos Humanos.

Comisión Internacional de Derechos Humanos. (2007). *Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas.* Bogotá: Comisión Internacional de Derechos Humanos.

Comité Internacional de la Cruz Roja . (Marzo de 2008). *¿Cuál es la definición de "conflicto armado" según el derecho internacional humanitario.* Obtenido de Comité Internacional de la Cruz Roja : <https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict-es.pdf>

Concepto.de. (s.f.). *Concepto de resistencia.* Obtenido de Concepto.de:  
<http://concepto.de/resistencia/>

Congreso de Colombia. (25 de Julio de 2005). *Ley 975 de 2005.* Obtenido de Alcaldía de Bogotá: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=17161>

Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer y ACNUR. (3 de Agosto de 2010). *Directriz de atención integral a la población desplazada con enfoque diferencial de género.* Obtenido de Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer y ACNUR:

[http://equidad.presidencia.gov.co/Es/Comunicaciones/Documents/Publicaciones/Directriz\\_Desplazamiento\\_Enfoque\\_Diferencial.pdf](http://equidad.presidencia.gov.co/Es/Comunicaciones/Documents/Publicaciones/Directriz_Desplazamiento_Enfoque_Diferencial.pdf)

Consejo Económico y Social. Naciones Unidas. Principio VIII. (2006). *Estudio de mujeres y conflicto armado llevado a cabo por Oxfam entre el 2001 y el 2009*. Bogotá: Consejo Económico y Social. Naciones Unidas. Principio VIII.

Corte Constitucional. (2002). *Sentencia C-282 de 2002*. Bogotá: Corte Constitucional.

Corte Constitucional. (2002). *Sentencias C-578 de 2002*. Bogotá: Corte Constitucional.

Corte Constitucional. (2003). *C-04 de 2003*. Bogotá: Corte Constitucional.

Corte Constitucional. (2006). *Sentencia C-370 de 2006*. Bogotá: Corte Constitucional.

Grupo de Memoria Histórica de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación. (2009). Grupo de Memoria Histórica de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación. *Grupo de Memoria Histórica de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación*, 8.

Guzmán Rodríguez, D. E., & Prieto y Pijnenburg, A. (2012). *Acceso a la justicia de mujeres víctimas de violaciones graves de los derechos humanos en el contexto del conflicto armado. Justicia transicional*. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad.

Lawand, K. (12 de Octubre de 2012). Conflictos internos u otras situaciones de violencia: ¿cuál es la diferencia para las víctimas? (Comité Internacional de la Cruz Roja, Entrevistador)

Mesa de Seguimiento al Auto 092 de la Corte Constitucional. (2011). *Tercer Informe de Seguimiento al Auto 092 de 2008*. Bogotá: Mesa de Seguimiento al Auto 092 de 2008.

Mesa Mujer y Conflicto Armado. (2009). *VII Informe sobre violencia sociopolítica contra mujeres, jóvenes y niñas en Colombia*. Bogotá : Ediciones Antropós.

ONG Humanas Colombia. (2008). Justicia de Género. *Revista virtual: Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género* , 107.

- Pizarro Nevado, R. (2005). *Derechos Humanos de la Población Desplazada en Colombia. Evaluación de sus mecanismos de protección*. Bogotá: Centro Editorial Universidad del Rosario.
- Profamilia - ONU. (2002). *Encuesta realizada por Pro-familia ONU Mujeres*. Profamilia - ONU.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo - PNUD. (2010). *Hechos del Callejón. Número 51. Las Mujeres como Constructoras de Paz*. Bogotá: PNUD.
- Red de Promotores de Derechos Humanos de la Defensoría del Pueblo. (2003). *El desplazamiento forzado en Colombia*. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia.
- Restrepo, J. A., & Aponte, D. (2009). *Guerra y violencias en Colombia*. Bogotá D.C. : Pontificia Universidad Javeriana.
- Ruta Pacífica de las Mujeres. (2013). *La verdad de las mujeres en el conflicto armado en Colombia*. Obtenido de Ruta Pacífica de las Mujeres:  
<http://centromemoria.gov.co/wpcontent/uploads/2013/11/La-verdad-de-las-mujeres-Tomo-II.pdf>
- Uprimny Yepes, R., & La Rota, M. E. (2011). *Evaluación de judicialización del desplazamiento forzado*. Bogotá.
- Villarán, S. (2005). *Resumen Ejecutivo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. Bogotá: Organización de los Estados Americanos.
- Barraza Morelle, C. (2008). *Sin tregua. Verdad, justicia y reparación para las mujeres*. Bogotá: Corporación Humanas – Colombia.
- Comisión Colombiana de Juristas. (2007). *Principios internacionales sobre impunidad y reparaciones*. Bogotá: Compilación de Documentos de la Organización de las Naciones Unidas.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (18 de octubre de 2006). *Las Mujeres Frente a la Violencia y la Discriminación Derivadas del Conflicto Armado en Colombia*.

OEA/Ser.L/V/II. Doc.67.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (20 de enero de 2007). *Acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas*. Organización de los Estados Americanos. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 68.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (9 de diciembre de 2011). *Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 63.

Comité de América Latina y el Caribe para la defensa de los derechos de la mujer (CLADEM). (2007). *Mesa de trabajo mujer y violencia sexual, conflicto armado y justicia en Colombia*. CLADEM.

Corte Constitucional. (2005). *Sentencia C-1177 de 2005*. Bogotá: Corte Constitucional.

Corte Interamericana de Derechos Humanos . (Sentencia de 11 de mayo de 2007). *Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia* . Bogotá: Fondo, reparaciones y costas.

Corte Interamericana de Derechos Humanos . (Sentencia de 28 de enero de 2009). *Caso Perozo y Otros Vs. Venezuela*. Bogotá: Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas .

Corte Interamericana de Derechos Humanos . (Sentencia de 6 mayo de 2008 ). *Caso Yvon Neptune Vs. Haití* . Bogotá: Fondo, Reparaciones y Costas.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Sentencia de 11 de Mayo de 2007 ). *Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia* . Bogotá: Fondo, reparaciones y costas.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Sentencia de 12 de septiembre de 2005). *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*. Bogotá: Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Sentencia de 15 de septiembre de 2005). *Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia*. Bogotá: Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Sentencia de 16 de agosto de 2000 ). *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú* . Bogotá: Fondo.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (sentencia de 22 de noviembre de 2016). *Caso Yarce y otras Vs. Colombia*. Bogotá : Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Sentencia de 31 de enero de 2006). *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. Bogotá: Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Sentencia de 4 de julio de 2007). *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Bogotá: Fondo, Reparaciones y Costas.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Sentencia del 29 de julio de 1988). *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (fundamento 166)*. Bogotá: Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Sentencia del 8 de marzo de 1998). *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala* . Bogotá: Fondo.

De León, G., Krsticevic, V., & Obando, L. (2010). *Debida Diligencia en la Investigación de Graves Violaciones a Derechos Humanos*. Buenos Aires: Casa Editorial Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL).

Departamento de Derecho Internacional (OEA). (s.f.). *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer. "Convención de Belém do Pará"*. Obtenido de Departamento de Derecho Internacional (OEA):  
<http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>

Documentos del Departamento de Ciencia Política . (2010). *Justicia y reparación para las mujeres víctimas del conflicto armado en Colombia*. Bogotá: Universidad de los Andes.

García Ramírez , S. (2001). El acceso de la víctima a la jurisdicción internacional sobre Derechos Humanos. *Revista IIDH*, 223-270.

ILSA. (2006). *El acceso a la justicia: entre el derecho formal y el derecho alternativo*. Bogotá.

Magistrado Poniente Eduardo Cifuentes Muñoz. (1992). *Sentencia No. T-006/92*. Bogotá: Corte Constitucional.

Naciones Unidas. (2004). *Protocolo de Estambul* . Nueva York & Ginebra: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

Seibert-Fohr, A. (2009). *Prosecuting Serious Human Rights Violations*. Oxford: Oxford Scholarship.

## **WEBGRAFIA**

<https://www.ictj.org/.../mujeres-colombianas-afectadas-conflicto-armado>

<https://www.ictj.org/.../seminario-internacional-reparacion-transformador>

<https://www.ictj.org/.../seminario-internacional-reparacion-con-vocacion>

<https://www.ictj.org/.../justicia-transicional-derechos-mujeres>

[fondojusticiatransicional.org/fondojusticia/index.php](https://fondojusticiatransicional.org/fondojusticia/index.php)

<https://rni.unidadvictimas.gov.co/.../LINEAMIENTO%20DE%20ENFOQ>

[revistaseug.ugr.es/index.php/revpaz/article/view/813/937](https://revistaseug.ugr.es/index.php/revpaz/article/view/813/937)

[www.verdadabierta.com/.../victimas.../491-justicia-y-seguridad-](http://www.verdadabierta.com/.../victimas.../491-justicia-y-seguridad-)

[www.humanas.org.co/archivos/sin\\_tregua](http://www.humanas.org.co/archivos/sin_tregua)