



**SOSTENIBILIDAD FISCAL Vs. REPARACIÓN INTEGRAL
¿UN VERDADERO CONFLICTO DENTRO DEL CONFLICTO?**

CAMILO ANDRÉS PRIETO GARZÓN 42092097
CAMILO HERNÁN CORTÉS PRIETO 42092040
PEDRO ALEXANDER QUESADA ÁVILA 42092205
DIANA MARITZA BARÓN FAJARDO 42082084
LEYDI KATHERINE GÓMEZ BUITRAGO 42092249

**UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
AREA DE FORMACIÓN INVESTIGATIVA DEL CENTRO DE
INVESTIGACIONES SOCIOJURÍDICAS
BOGOTÁ D.C
2014**

**SOSTENIBILIDAD FISCAL Vs. REPARACIÓN INTEGRAL
¿UN VERDADERO CONFLICTO DENTRO DEL CONFLICTO?**

**CAMILO ANDRÉS PRIETO GARZÓN 42092097
CAMILO HERNÁN CORTÉS PRIETO 42092040
PEDRO ALEXANDER QUESADA ÁVILA 42092205
DIANA MARITZA BARÓN FAJARDO 42082084
LEYDI KATHERINE GOMEZ BUITRAGO 42092249**

Monografía de Grado para Optar por el Título de Abogado(s)

Asesor: Dr. Josué Otto de Quesada Varona

**UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
AREA DE FORMACIÓN INVESTIGATIVA DEL CENTRO DE
INVESTIGACIONES SOCIOJURÍDICAS
BOGOTÁ D.C
2014**

Dedicatoria

Dedicamos este trabajo a las víctimas del conflicto armado, por su flagelo, su sufrimiento y resistencia en cada rincón de Colombia y quienes deben ser reparadas de manera justa y emblemática, pues sin justicia no habrá paz.

Al primogénito de Camilo Prieto quien fue la razón e impulso para desarrollar este trabajo.

Agradecimientos

A nuestras familias, quienes nos dieron el apoyo económico y emocional para hoy empezar un proyecto de vida lleno de merito, ética y valor;

a la Universidad Libre de Colombia sede Bogotá D.C, por acogernos como nuestra alma mater;

y a todos nuestros profesores quienes ladrillo a ladrillo forjaron en nosotros una conciencia crítica y social que nos permite ver el Derecho como una herramienta de cambio social y no como un simple medio de subsistencia.

Aprobación:

Jurados:

Nombre y Firma

Nombre y Firma

Comentarios:

Presidente

Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila

Rector Nacional

Dr. Nicolás Enrique Zuleta Hincapié

Censor Nacional

Dr. Antonio José Lizarazo Ocampo

Secretario General

Dr. Pablo Emilio Cruz Samboni

Presidente Seccional

Dr. Eurípides de Jesús Cuevas Cuevas

Rector Seccional

Dr. Raúl Enrique Caro Porras

Decano Facultad de Derecho

Dr. Jesús Hernando Alvares Mora

Secretario Académico

Dr. Álvaro Aljure Moreno

DIRECTOR CENTRO DE INVESTIGACIONES SOCIO JURÍDICAS

Dr. José Herbert Ramos Nocua

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCION	10
CAPITULO I.....	12
1. PARTIENDO DE UN FALLO	12
1.1. ¿UNA SITUACIÓN A RESOLVER?	12
2. UNA APROXIMACIÓN AL PROBLEMA	14
2.1. Reparación Integral como un Derecho Fundamental.....	15
2.2. Sostenibilidad Fiscal	17
2.3. Bloque de Constitucionalidad.....	17
PROBLEMA DE INVESTIGACION.....	20
3. CONCEPTUALIZACION DE LOS ELEMENTOS DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	20
3.1. Sostenibilidad Fiscal	20
3.2. Bloque de Constitucionalidad	27
3.3. Derecho fundamental a una Reparación Integral.....	36
3.4. Afectación de los Valores en el Problema de Investigación	40
4. MARCO HISTORICO DE LA REPARACIÓN INTEGRAL	41
4.1. Reconocimiento a Nivel Global	41
4.2. Reconocimiento a Nivel Nacional	46
5. MARCO LEGAL	52
6. REFLEXIONANDO EN EL PROBLEMA.....	67

6.1. Estado del Arte	67
6.1.1. Elementos de Continuidad	67
6.1.2. Elementos de Superación.....	69
6.1.3 Elementos de Ruptura	70
PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN	71
7. MARCO TEORICO SOBRE REPARACION INTEGRAL	72
7.1. El Deber Ser de una Verdadera Reparación Integral	72
7.2. Del Deber Ser al Ser de la Reparación Integral	77
7.3. Nuevos Instrumentos	80
HIPOTESIS.....	81
8. OBJETIVOS	82
8.1. Objetivo General	82
8.2. Objetivos Específicos	82
CAPITULO II.....	83
1. UNA NUEVA PROPUESTA.....	83
1.1. MODELO TEORICO DE LA REPARACION INTEGRAL DESDE UNA PERSPECTIVA ECONOMICO-JURIDICA	85
1.2 MODELO PROPUESTO EN ESTA INVESTIGACIÓN	87
2. TRIANGULACIÓN	104
CAPITULO III.....	105
1. ¿SON NECESARIAS LAS NUEVAS HERRAMIENTAS?	105
CONCLUSIÓN.....	109
BIBLIOGRAFIA.....	110

TABLA DE GRAFICAS

Modelo Teórico de la Reparación Integral desde una Perspectiva Económico -
Jurídica85

Grafica 1: En el modelo normativo actual (Ley 1448 de 2011). 85

Grafica 2: Modelo Ideal de la Reparación Integral Propuesto..... 87

INTRODUCCIÓN

Para abordar el fenómeno del criterio de sostenibilidad fiscal y si este afecta el bloque de constitucionalidad, específicamente a los estándares fijados por las Corte Interamericana de Derecho Humanos en cuanto a los patrones generales de reparación, desconociendo el derecho consagrado en nuestro ordenamiento jurídico y en el derecho internacional a una reparación integral a las víctimas de violaciones de derechos humanos. Situación detectada en la sentencia C-753 de la Honorable Corte Constitucional, del 30 de octubre de 2013, en donde esta corporación, le dio viabilidad al criterio de sostenibilidad fiscal, afectando a las víctimas del conflicto armado, pues sus reparaciones son limitadas gravemente por esta razón. Al cotejar esta decisión con las sentencias de la CIDH, se identifico el origen del problema ya mencionado.

Para solucionar esta situación y otras anexas a este fenómeno, se busco en investigaciones anteriores y se encontró que ninguna de estas abordo cuales podrían ser los mecanismos para otorgarle una sostenibilidad económica al tema de la reparación integral en Colombia y además brindar una protección y participación efectiva a las víctimas en este proceso. A partir de la revisión de la legislación que regula esta situación, se encontró que a través de la persecución de bienes de los victimarios, acciones de repetición (cuando sea posible), donaciones internacionales, el otorgamiento a las víctimas de un derecho a participar en las comisiones de la verdad, garantizar el acceso a un abogado, brindar protección efectiva a las víctimas y que las tierras restituidas sean devueltas en un estado adecuado; a través de estos mecanismos se podría llegar a solucionar dicha situación, haciendo la valoración de la pertinencia de la implementación de dichas novedades instrumentales por medio de un modelo que permita reparar integralmente a las víctimas.

En el primer capítulo, se dará una explicación y una contextualización a la situación y al problema jurídico, pasando por una conceptualización teórica, un estudio legal e histórico de los elementos de este, para posteriormente desarrollar la pregunta y la hipótesis de investigación. En el segundo capítulo se abordara el modelo propuesto haciendo una breve exposición de cómo se hace actualmente en Colombia la reparación integral identificando sus deficiencias y posteriormente presentando el modelo fruto de la investigación y formación académica de los integrantes, para terminar en el ultimo capitulo

con una justificación del porqué del modelo propuesto y como este aportaría a la reparación y a un proceso de paz en Colombia para que este tenga un resultado prospero que traiga la justicia, la paz y el desarrollo a nuestro país, compaginando de esta manera con la visión y la misión de la universidad consistente en propender por un mejor país y una sociedad democrática para el futuro de las próximas generaciones.

SOSTENIBILIDAD FISCAL Vs. REPARACIÓN INTEGRAL ¿UN VERDADERO CONFLICTO DENTRO DEL CONFLICTO?

"[...] ni todo el oro del mundo, [...] ni lo más precioso que pueda existir en el mundo, nos va quitar el dolor que nosotros sentimos por haberlo perdido todo."

Familiar de víctima de ejecución extrajudicial.

CAPITULO I

1. PARTIENDO DE UN FALLO

1.1. ¿UNA SITUACIÓN A RESOLVER?

Según la sentencia C-752 de 2013 se demandan algunos artículos de la ley 1448 de 2011, Decreto ley 4634 de 2011 y Decreto 4635 de 2011, los cuales reglamentan legislativa y ejecutivamente el artículo 334 de la Constitución Política de Colombia en la cual se sostiene que la reparación administrativa debe estar acorde a la sostenibilidad fiscal; en esta sentencia podemos encontrar los siguientes análisis:

De lo anterior se puede extraer, en primer lugar, que el principio de sostenibilidad fiscal es un criterio, una herramienta e instrumento para que el gobierno haga frente a sus obligaciones de pago y mantener la estabilidad macroeconómica para reducir el déficit y limitar la diferencia entre los ingresos nacionales y el gasto público. Además, este no es considerado ni un principio, valor o derecho, y en ningún momento puede ser utilizado para soslayar ningún derecho fundamental, adicionalmente, tiene que estar acorde con el principio de progresividad y este no puede primar sobre el gasto público. En segundo lugar, la reparación Integral, según la constitución política, las convenciones y los tratados internacionales que integran el bloque de constitucionalidad. El derecho a la reparación integral es considerado un derecho fundamental, él cual debe estar integrado por una indemnización, una rehabilitación, un reconocimiento público (satisfacción) y una garantía de no repetición, incluyendo, la verdad y la justicia, para reparar a las víctimas plenamente y restablecer sus derechos vulnerados a través de los diferentes tipos de reparación los cuales vacilan entre una reparación

judicial y otra administrativa. La primera consiste en que la jurisdicción nacional investiga, condena e indemniza a la víctima en un proceso judicial penal o administrativo, con base en las pruebas recolectadas por el ente acusador o la parte interesada, y la segunda se fundamenta en que el Estado no puede hacer culpable a los administrados de sus omisiones y por lo tanto plantea una política pública para reparar a las víctimas del conflicto armado.

En esta sentencia, además de contextualizar lo ya explicado, la Corte solo entra a analizar la reparación administrativa frente al principio de sostenibilidad fiscal, encontrando está ajustada a la constitución y declarándola exequible; por el contrario no aborda la reparación judicial, ésta según el artículo 334 de la carta política puede llegar a limitarse con base a este criterio el Procurador y los ministros del gabinete, contradiciendo la misma constitución en el último párrafo del artículo 334 pues en este caso se está limitando el derecho fundamental de las víctimas a una reparación integral específicamente a una indemnización por criterios netamente económicos.

Contrario a lo descrito anteriormente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH), ha reiterado en su jurisprudencia como principio de derecho universal que toda obligación internacional derivada de un daño, implica el deber por parte del Estado de una reparación adecuada. De acuerdo al artículo 63 de la Convención Americana de Derechos Humanos donde recoge una norma consuetudinaria, según la cual sostiene que al producirse un hecho ilícito imputable al Estado surge inmediatamente la responsabilidad de éste por la violación a la norma con el consecuente deber de reparación, además de hacer cesar las consecuencias de esa violación.

La CIDH sostiene que para que exista una reparación y protección plena a los hechos violatorios de los derechos garantizados por la Convención, se deben incluir distintas formas de reparación basadas en la *restitutio in integrum* (restitución a la situación anterior de la víctima), indemnizaciones, la rehabilitación, la satisfacción y la garantía de no repetición como deber de prevención estatal.

De esta manera, toda reparación ordenada por la CIDH impone al Estado parte un sometimiento a las obligaciones internacionales de derecho, con un deber especial de invocar en su ordenamiento interno los modos de reparación a las víctimas bajo estándares reconocidos y aceptados

internacionalmente como los apropiados para una reparación proporcional al daño sufrido.

La CIDH ha sostenido que los Estados Partes de la Convención no pueden dictar medidas que violen o restrinjan los derechos y libertades reconocidos en la misma Convención, manteniendo el criterio de que el Estado que haya ratificado un Tratado de Derechos Humanos debe introducir en su normatividad interna, parámetros y herramientas que aseguren el cumplimiento de las obligaciones asumidas en dichos tratados, para que ese derecho interno este en armonía con el artículo 2 de la Convención Americana, el cual plasma una obligación positiva de adoptar medidas legislativas que garanticen el ejercicio de los derechos contemplados en ella, y más aun de no expedir leyes que desconozcan esos derechos y en caso de expedirlas deberán ser suprimidas o modificadas.

En atención a la naturaleza de los daños causados a las víctimas, las reparaciones que la CIDH ordene para resarcir a éstas deben necesariamente mantener la dimensión de la reparación basada en daños patrimoniales, daño moral y el concepto de la CIDH sobre el daño patrimonial al grupo familiar.

Por último la jurisprudencia de la CIDH dispone que el titular de la reparación de los daños materiales y morales por hechos violatorios sea la víctima directa de la violación, derecho que se transmite por sucesión a sus herederos considerados como beneficiarios de la respectiva reparación.

De las sentencias visualizadas, tanto de la Corte Constitucional como de la CIDH y al confrontarlas respectivamente, se encontró que la **Situación Problemática**:

En la sentencia C-753 de la Honorable Corte Constitucional, del 30 de octubre de 2013, se encontró una vulneración a las víctimas del conflicto armado en Colombia, afectando sus procesos de reparación integral judicial.

2. UNA APROXIMACIÓN AL PROBLEMA

Según la Constitución se puede llegar a limitar la reparación judicial, de acuerdo al artículo 334 de la constitución limitando y restringiendo el derecho fundamental a las víctimas del conflicto en Colombia a una

reparación integral, pues el procurador y los ministros de gabinete pueden pedir una limitación al monto determinado en dicha sentencia atendiendo al criterio de la Sostenibilidad Fiscal, desatendiendo el precedente ya explicado de la CIDH.

Si la reparación administrativa no llegase a indemnizar a satisfacción de las víctimas, éstas podrían acudir a la reparación judicial, ante un juez de la república, pero con el inconveniente de los recursos económicos escasos para afrontar un caso así y el tiempo necesario para llegar a su término, poniéndole trabas al derecho al acceso a la justicia y a una reparación integral.

Por lo tanto, que la situación problemática derivada de este análisis, está en la sentencia C-753 de la Honorable Corte Constitucional, del 30 de octubre de 2013, donde se encontró una vulneración a las víctimas del conflicto armado en Colombia, afectando sus procesos de reparación integral judicial.

De la sentencia en mención se pudieron extraer los siguientes elementos para la conformación del problema de investigación:

2.1. Reparación Integral como un Derecho Fundamental:

En primer lugar, la sentencia, *subjudice*, reitera la calificación de la reparación integral a las víctimas del conflicto armado como un derecho fundamental reconociéndolo con una clara relevancia constitucional de conformidad con el artículo 93 superior, esto en la búsqueda del fortalecimiento de la dignidad de las víctimas a las que se les ha vulnerado sus derechos, teniendo en cuenta que la reparación también es considerada como un derecho complejo vinculado con la verdad y la justicia que tiene como fin proteger la dignidad e integridad de las víctimas, consistente en la implementación de específicas formas o medidas que materialicen la reparación, como lo son restitución, una indemnización proporcional al daño, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. De esta manera, el reconocimiento de la reparación como derecho fundamental se ajusta a los estándares internacionales a los que se ha referido el derecho internacional humanitario y al derecho internacional de los derechos humanos desarrollado en *tratados ratificados por Colombia*, como la Convención Interamericana o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y al derecho comparado que hace posible su amparo por vía de tutela.

El derecho a la reparación integral de las víctimas del conflicto armado pese a no ser expresado puntualmente como derecho fundamental, adquiere tal connotación en virtud de la sentencia SU254/13 en razón de estar íntimamente relacionado con numerosos derechos constitucionales que son definidos de esa manera en la constitución de 1991 y en tratados internacionales ratificados por Colombia constituyendo una pauta de interpretación como derecho fundamental, cuando de reparación a víctimas se trata. En razón de esto, los propios derechos y deberes constitucionales deberán ser interpretados de conformidad con lo estipulado en las mencionadas normas internacionales a las que se les confiere el carácter vinculante y obligatorio por haber sido ratificadas, además que la connotación como derecho fundamental que la misma Corte Constitucional le ha dado en su propia jurisprudencia para que sea atendida en el orden interno.

Ahora, en la “relación normativa” entre la reparación como derecho fundamental y la ley, se acredita también en razón del artículo 2 de la Constitución Política en el que se otorga rango constitucional a los derechos de las víctimas que se garantiza con el deber de propender por el goce efectivo de los derechos de todos los residentes en Colombia y la protección de los bienes jurídicos por parte de las autoridades administrativas y judiciales, y toda institución en general¹

En este contexto normativo queda claro que Colombia a partir del artículo primero de su carta política ha optado por un sistema de reparación que debe ser coherente con la satisfacción de los derechos de las víctimas asegurando que todos los componentes de dicha reparación estén concertados al principio de dignidad humana que comprende el derecho a conocer la verdad sobre los hechos y a solicitar que se haga justicia en un Estado Social de Derecho que promueve la participación y fundamenta la intervención de las víctimas tanto en los procesos judiciales como en los administrativos para obtener su reparación que obedece a la responsabilidad del Estado por todos los daños antijurídicos generados, esto a través de un debido proceso y del derecho a un recurso procesal efectivo que no puede ser suspendido en estados de excepción por ser estos los parámetros para la protección de un derecho fundamental como la reparación a víctimas por su trascendencia e importancia que palpa directamente la vida y la dignidad.

¹Constitución Política de Colombia. Artículo 2, 1991

2.2. Sostenibilidad Fiscal:

Desde la doctrina económica se reconoce que no existe una única definición de la sostenibilidad fiscal, sin embargo, en términos generales, es posible describirla como la capacidad de un gobierno de hacer frente a sus obligaciones de pago y de mantener la estabilidad macroeconómica². Específicamente, se ha señalado que este criterio tiene como fin disciplinar las finanzas públicas para reducir el déficit fiscal limitando la diferencia entre los ingresos nacionales y el gasto público³.

Es por mandato superior, un criterio orientador que carece de la jerarquía propia de los principios fundamentales del Estado Social y Democrático de Derecho, es por ello que no se considera un derecho fundamental. Éste debe ser compatible con la vigencia y goce efectivo de los derechos fundamentales. Se interpreta conforme al principio de progresividad y a la naturaleza indivisible e interdependiente de derechos.

La sostenibilidad fiscal no es un criterio único para la determinación de las medidas reparadoras de la Ley 1448 de 2011, puesto que también deben ser considerados tanto la vulneración de los derechos como las características del hecho victimizante y en el enfoque diferenciador⁴.

El principio de sostenibilidad fiscal, no constituye un límite para la protección de los derechos fundamentales, sino un instrumento para asegurar su efectividad considerando que de no aplicar dicho principio, el Estado podría caer en una crisis económica que le haría imposible garantizar a los ciudadanos el goce de sus derechos⁵.

2.3. Bloque de Constitucionalidad:

A partir del concepto del bloque de constitucionalidad que se refiere a aquellas normas y principios que sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de

² AV C-132 de 2012. Definición tomada del artículo titulado, “Garantizar la sostenibilidad fiscal en la zona euro”, Banco Central Europeo.

³ AV C-132 de 2012.

⁴ COLOMBIA, CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia del 30 de octubre de 2013, expediente D-9608. Magistrado Sustanciador: Mauricio González Cuervo (Sentencia C-153 de 2013) Pág. 13. Concepto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

⁵ COLOMBIA, CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia del 30 de octubre de 2013, expediente D-9608. Magistrado Sustanciador: Mauricio González Cuervo (Sentencia C-153 de 2013) Pág. 13. Concepto del Departamento para la Prosperidad Social.

constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la misma⁶; la sentencia C-753/03, al resolver, sí las normas acusadas desconocen el derecho a la reparación de las víctimas por preferir la sostenibilidad fiscal y los límites impuestos por el presupuesto nacional como criterios para asegurar la continuidad y progresividad de la política pública, la corte reconoce los derechos a la verdad, la justicia y la reparación plasmados en la carta política como valores y principios constitucionales que fueron reiteradamente enunciados en la sentencia SU-254 de 2013 donde el constituyente les otorgo rango constitucional a los derechos de las víctimas, los cuales se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia y que no pueden ser suspendidos ni siquiera en estados de excepción y en consecuencia, integran el bloque de constitucionalidad en sentido estricto, siendo entonces la reparación *“un derecho fundamental de las víctimas del conflicto armado que corresponde garantizar al Estado”*⁷.

Ahora, la Corte Constitucional respecto del inciso primero del artículo 93 de la Constitución como el dispositivo integrador de las normas supranacionales en el bloque de constitucionalidad estableció la necesidad de dos supuestos limitantes para que se diera la integración de las normas en el bloque:

- El reconocimiento de un derecho humano; y
- Que se trate de un derecho cuya limitación se prohíba durante los estados de excepción⁸.

A nivel internacional, instrumentos y tratados ratificados como la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 63.1 que se refiere a la necesidad de asegurar una reparación justa, adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido marcando así una obligación de derecho internacional a los Estados para que desarrollen instrumentos que garanticen el derecho de todas las personas a una tutela judicial efectiva de sus derechos, a través de

⁶ Sentencia C-225-95 MP: Alejandro Martínez Caballero. Posición reiterada en sentencia C-578-95 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, Sentencia C-358-97 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz y en Sentencia C-191-98 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁷ Sentencia C-753/03, Expediente D-9608, MS: Mauricio González Cuervo.

⁸ Sentencia C-295-93 MP: Carlos Gaviria Díaz: “...es decir, que para que tenga lugar la prevalencia o superioridad de los tratados y convenios internacionales en el orden interno, es necesario que se den los dos supuestos a la vez, de una parte, el reconocimiento de un derecho humano, y de la otra que sea de aquellos cuya limitación se prohíba durante los estados de excepción”.

la cual no sólo obtengan reparación por el daño sufrido, sino también se garanticen sus derechos a la verdad y a la justicia, esto, por haber ratificado los tratados que le dan prevalencia y connotación de derecho humano a la reparación por encima del derecho interno.

Desde 1995, la Corte ha ido moldeando su jurisprudencia para legitimar el valor de ciertas normas y principios supranacionales que se encuentran incorporados en la Carta y que por lo tanto son parámetros del control de constitucionalidad así como parámetros vinculantes de interpretación de los derechos y deberes protegidos por la Convención Americana.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que los Estados partes en la Convención no pueden dictar normas o medidas que violen o restrinjan los derechos y libertades reconocidos en ella como lo es el de la reparación plena del daño ocasionado por la infracción del Estado, porque estarían incumpliendo el artículo 2 de la Convención, donde básicamente expone que el Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas internacionalmente y adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención cumpliendo la obligación positiva de adoptar las medidas legislativas que fueren necesarias para garantizar el ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención, y con mayor razón están en la obligación de no expedir leyes que desconozcan esos derechos u obstaculicen su ejercicio, o de suprimir o modificar las que tengan estos últimos alcances, de lo contrario, incurrirán en violación del artículo 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos⁹.

El principio de sostenibilidad fiscal *“permite poner en consideración los derechos de las víctimas en relación con las posibilidades presupuestales a corto, mediano y largo plazo”*¹⁰.

⁹Corte I.D.H., Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 3

¹⁰ COLOMBIA, CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia del 30 de octubre de 2013, expediente D-9608. Magistrado Sustanciador: Mauricio González Cuervo (Sentencia C-153 de 2013) Pág. 14. Concepto del Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

PROBLEMA DE INVESTIGACION:

De los elementos anteriormente extraídos y analizados, se propuso el siguiente **problema de investigación** que será objeto de desarrollo de la misma, para posteriormente abarcar su solución y se plantea en los siguientes términos:

El Criterio de Sostenibilidad Fiscal, desconoce el Bloque de Constitucionalidad, vulnerando de manera flagrante el Derecho Fundamental a la reparación integral de las víctimas del conflicto armado, en los procesos de reparación integral judicial.

3. CONCEPTUALIZACION DE LOS ELEMENTOS DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

Seguidamente se estudiarán los elementos constitutivos del problema de investigación desde los diferentes enfoques que adquieren relevancia para el desarrollo de este:

3.1. Sostenibilidad Fiscal:

La necesidad de una regla fiscal es la de financiar la sostenibilidad de la deuda y alcanzar un superávit primario¹¹, Restrepo, nos lo enseña de esta manera *“La contribución del derecho en la búsqueda del principio de la estabilidad presupuestal está estrechamente relacionada con el tema de la sostenibilidad de la deuda. Por eso no es de extrañar que en el instrumental normativo que empiezan a manejar las leyes de responsabilidad fiscal hayan aparecido el concepto de superávit primario”*¹², continúa el autor *“deberá establecer una meta de superávit primario para cada vigencia con el fin de garantizar la sostenibilidad de su respectiva deuda”*¹³, además, para el economista de la Universidad de los Andes, la necesidad de las políticas fiscales se encuentran en las crisis del ciclo económico puesto que la política

¹¹ SUPERAVIT PRIMARIO: Resultado que se obtiene de comparar ingresos y egresos totales del sector público, excluyendo los intereses de la deuda. Este concepto mide la parte del déficit fiscal sobre la cual se puede ejercer control directo, ya que el servicio de la deuda es en gran medida gasto condicionado por la economía en general

¹² RESTREPO, Juan Camilo. Derecho presupuestal colombiano. Bogotá. Ed LEGIS 2008. Pág. 44.

¹³ Ibid. Pág 43

fiscal es una herramienta contra-cíclica, es decir que ayuda a afrontar los efectos del ciclo económico, propender por la sostenibilidad de la deuda y enfrentar la “enfermedad holandesa”:

“En particular, durante el primer semestre del año se socializo la idea de que la política fiscal debería desarrollarse en el contexto de una “regla fiscal” que propendiera por la sostenibilidad de la deuda, facilitara la opción de posturas contra-cíclicas y asegurara que la política fiscal coadyuvaría a mitigar los efectos de la “enfermedad holandesa” que podrían derivarse de las muy favorables perspectivas del sector minero-energético”¹⁴,

además de buscar la disciplina de las otras ramas del poder público:

“La regla fiscal apunta en el sentido correcto, pero difícilmente sería exitosa si no se establece un mecanismo que de cierta manera discipline a aquellas instancias del poder público diferentes al gobierno nacional, que puedan ordenar gasto”¹⁵,

de la misma manera la causa de que existan reglas de sostenibilidad fiscal para el economista estadounidense se hallan en los presupuestos desequilibrados de las sociedades democráticas puesto que estos son una constante en el mundo económico y real. Este déficit presupuestal, se puede solucionar a través de dos maneras: 1) a través de un crédito o 2) a través de emisión de dinero; de acá se concluye que según este autor la regla de sostenibilidad fiscal busca financiar la deuda pública.

“Los presupuestos desequilibrados son casi siempre posibles en los sistemas fiscales del mundo real... Mientras no se elimine esta diferencia tenderán a surgir déficit presupuestal en los procesos democráticos de decisión... si se permite que haya déficit, estos deberán financiarse a través del crédito, es decir, mediante la emisión de deuda pública que implica una carga de intereses a cambio de una disposición actual de poder de compra. El segundo medio consiste en la emisión de dinero, es decir, en la creación de

¹⁴STEINER, Roberto. “Regla Fiscal y el Principio de Sostenibilidad Fiscal en Colombia” 10 mayo de 2011.

¹⁵Ibíd. Pág. 4.

dinero, lo cual no supone ningún interés, y crea indirectamente poder de compra".¹⁶

En la práctica jurídica del día a día y según el ex ministro, quien encontró en los estudios recientemente elaborados por distintas instituciones gubernamentales que han hecho referencia a que es necesario una política de ajuste fiscal para conseguir la estabilización presupuestal con el fin de tener un adecuado manejo de la deuda pública por medio de reglas fiscales que deben volverse leyes o llevarse a la constitución para enfrentar las crisis propias de los ciclos económicos a través de políticas contra-cíclicas, así como también las problemáticas económicas (deuda pública y el déficit fiscal) que dieron origen a estas leyes, según el autor:

"No es, pues, mera coincidencia que los estudios desarrollados recientemente por Fedesarrollo, por la Contraloría General de la República, por el Banco de la República, por el Ministerio de Hacienda y por investigadores independientes, todos ellos, sin excepción, coincidan en identificar como punto central de referencia de las políticas de ajuste fiscal su grado de contribución a la estabilización y a la sostenibilidad –en el tiempo- de sus indicadores de deuda pública"¹⁷.

De la misma manera en su libro Hacienda Pública, este economista nos hace referencia a las políticas fiscales así: *"En otras circunstancias la situación puede ser diferente, pero no por ello resulta menos importante la actuación de las políticas fiscales: si hay síntomas recesivos, una recesión de impuestos aumenta la capacidad de gasto de los hogares y de las empresas y cumple por lo tanto un papel anticíclico útil... por lo tanto existe un consenso más amplio de que las políticas fiscales pueden desempeñar hoy un papel más activo en los propósitos de estabilidad económica"*¹⁸. Asimismo, para Roberto Steiner las reglas fiscales son la expresión de una política fiscal de sostenibilidad que permita al país afrontar los problemas que dan origen a las reglas fiscales y esta tendencia de positivizarlas no es nueva en el país y es la manera como se materializan los mismos: *"Las reglas fiscales no son nuevas en Colombia y de tiempo atrás han existido reglas*

¹⁶ BUCHANAN, James. LA HACIENDA PÚBLICA EN UN PROCESO DEMOCRÁTICO. España. Ed Aguilar ediciones 1.973 Pág. 110.

¹⁷ Óp. Cit. Pág. 42

¹⁸ RESTREPO, Juan Camilo. Hacienda pública. Bogotá Ed Universidad Externado de Colombia 2008. Pág. 43

que afectan el sendero de las finanzas de los gobiernos sub-nacionales. Así por ejemplo, la ley 358 de 1997 introdujo límites cuantitativos a si endeudamiento y la Ley 617 de 2000 estableció límites al crecimiento de sus gastos”¹⁹, por último, para el ganador del premio Nobel en economía, la deuda debe ser limitada en la práctica socio-jurídica por una norma o límite objetivo dentro de los procesos de elección democrática que normalmente se encuentran en la constitución:

“el resultado previsible de un proceso de elección democrática, cuando se encuentra disponible en el endeudamiento como alternativa a la imposición, es la generación de déficit presupuestarios, a menos que estos no se encuentren restringidos de alguna manera por limitaciones constitucionales... La respuesta hay que buscarla en el hecho de que han existido restricciones <<constitucionales>> a la emisión de deuda (y/o a la creación de dinero) incluso al nivel de los gobiernos nacionales”²⁰,

incluso el gran economista Juan Camilo Restrepo señala en uno de sus libros, cuales son los “límites constitucionales” para Buchanan los cuales pueden ser de dos categorías, el primero es la exigencia de mayorías más calificadas o decisiones fiscales especialmente delicadas, como lo es el establecimiento de una exención o privilegio tributario en algún sector específico (disminución al costo de la gasolina), el segundo límite constitucional que propone Buchanan es el de crear límites objetivos como expedir una norma constitucional que establezca la obligación del equilibrio presupuestal.

El desempeño de estas leyes, según el académico, a la luz de las finanzas públicas son eficaces y tienen una tarea importante de velar por una sostenibilidad fiscal que permita al estado generar un superávit y enfrentar los problemas económicos del país generado por los ciclos económicos (déficit, inflación, deflación, la recesión etc.), esto se evidencia de la siguiente manera:

“Es evidente que las finanzas públicas tienen una tarea importante que cumplir para evitar esta modalidad de desajustes económicos ya sea mejorando los niveles de recaudo de las rentas tributarias (lo cual puede hacerse no solamente elevando los impuestos sino

¹⁹Óp. Cit. Pág2

²⁰Óp. Cit. Pág. 114.

reduciendo los niveles de evasión) y/o reduciendo los programas de gasto público que no cuentan con financiación adecuada... las finanzas públicas pueden jugar un papel amortiguador en estos escenarios al propiciar la conformación de superávit fiscales, es decir, la moderación en el gasto público, evitando que todos los recursos generados por la elevación del precio del producto básico se traduzcan en nuevo gasto público, lo cual acarrearía presiones inflacionarias”²¹;

por el contrario si no hay una política fiscal correcta se podría llegar a ocasionar un gran daño a las necesidades básicas del país,

“Los primeros en hacer la distinción entre políticas fiscales correctas y políticas defectuosas son, por supuesto, los mercados. Si después de sumar y restar las cifras de las proyecciones que arrojan las reformas tributarias, las pensionales, los programas de inversión o de reducción de gastos, llegan a la conclusión de que la deuda pública no será sostenible en el tiempo, entonces inmediatamente comienzan a castigar el país en cuestión: elevan los spreads; recortan el financiamiento; reducen la inversión directa...”

igualmente, de cómo lo concibe Restrepo, el uniandino ve que las reglas fiscales son funcionales generalmente en la economía nacional y permiten al país un control del presupuesto y tener herramientas para enfrentar las crisis de los ciclos económicos: *“Los efectos de estas nuevas instituciones fiscales han sido significativos. Mientras en 1999 el déficit de los gobiernos nacionales fue equivalente al 0.3% del PIB nacional, para el 2008 se alcanzó un superávit del 1.1% del PIB... analiza el uso de las leyes de responsabilidad fiscal en varios países encontrando un efecto positivo y significativo de la ley 617 sobre el balance primario”²²*, de otra manera si no se creara o se cumpliera con las normas fiscales al gobierno no le quedaría otra alternativa que la de reducir los gastos de inversión pública: *“la regla fiscal sin una institucionalidad que introduzca el principio de sostenibilidad fiscal podría conducir a una situación bastante preocupante en que al gobierno, para cumplir con la regla fiscal, no le quedaría alternativa distinta a recortar el gasto público más flexible (la inversión en infraestructura) cada vez que otro órgano del poder público decreta gasto que no estaba*

²¹Óp. Cit. Pág. 41

²²Óp. Cit. Pág. 3

contemplado en el presupuesto”²³, para Buchanan, lo regular en las reglas fiscales es que prestan gran utilidad para la restricción del presupuesto pero también permitir un déficit fiscal, pues el nobel de economía sostiene que las políticas fiscales pueden no ser las más eficaces y debe estar en revisión constante:

*“El reconocimiento de la utilidad que posee en la restricción del presupuesto equilibrado en los procesos de decisión democráticos así como en la necesidad de permitir un desequilibrio del presupuesto como instrumento de la política macroeconómica, ha conducido a diversas propuestas alternativas en materia de reglas prácticas de política presupuestaria-fiscal”.*²⁴

Por último, el ex Ministro de Hacienda nos indica los factores que permitirán que las reglas de sostenibilidad fiscal sean eficaces y efectivas las cuales van desde una tasa de crecimiento económico hasta pensar en las reformas legales que pretenda hacer el cuerpo legislativo Colombiano

*“naturalmente, una buena tasa de crecimiento económico, una baja inflación que haga posible tasas de interés moderadas, y una situación petrolera que evite caer en el calamitoso escenario que tuvo en Colombia a comienzos de los años setenta cuando nos convertimos en importadores netos de combustibles-, son también condiciones esenciales para lograr el cometido de estabilizar las finanzas públicas y la deuda pública en niveles que aseguren la sostenibilidad hacia futuro”.*²⁵

También, para que dichas leyes sean efectivas, estas deben obligar al estado colombiano a ahorrar en fondos para la estabilización macroeconómica y fiscal, para sí, utilizar esos fondos como una política contra-cíclica o para pagar la deuda. Otro gran factor funcional para el autor sería el de lograr el monopolio de gasto en el poder ejecutivo para ejercer un control directo sobre el gasto:

“También obliga a ahorrar en un Fondo de Estabilización Macroeconómico y Fiscal, los excedentes del favorable ciclo minero-energético que se avecina, cuyos recursos se utilizaran para hacer política contra-cíclica o para retirar deuda... Evidentemente, lo ideal

²³ Óp. Cit. Pág. 4.

²⁴ Óp. Cit. Pág. 123.

²⁵ Op. cit. Pág 41

sería devolverle al ejecutivo el monopolio de la iniciativa de gasto, fortalecer los partidos y el legislativo y tener una Corte Constitucional concentrada en lo jurídico y no en lo legislativo”.²⁶

finalmente, para Buchanan los factores que permitirían una funcionalidad eficaz de las reglas fiscales para conseguir una sostenibilidad fiscal se reducen a que el ejecutivo tenga el monopolio del gasto y que este corresponda a una coyuntura económica, es decir que de acuerdo a la coyuntura, el gobierno puede tomar las medidas necesarias para contra restar dicha situación:

“todo plan económico se plasma en una ley que naturalmente luego no se cumplen porque las leyes sociales no son de esta naturaleza. Una ley económica no puede elaborarse en ningún <<parlamento>> si no que es el resultado de una cadena de reacciones que todo mercado suscita ante los estímulos que recibe”²⁷ “La manipulación deliberada del presupuesto con fines de política macroeconómica, difícilmente puede funcionar adecuadamente cuando tanto los gastos como los ingresos continúan bajo el control de las asambleas legislativas representativas”²⁸

De lo expuesto, se puede sintetizar, que la herramienta o criterio de la sostenibilidad fiscal, encuentra su causa, en el déficit fiscal, en el control de la deuda pública, para ejercer un control del gasto o presupuesto y para responder con políticas anti-cíclicas a las coyunturas económicas, por ende, este factor debe implementarse por medio de leyes o reformas constitucionales, por medio de las cuales, el gobierno central pueda intervenir en la economía, pues los reguladores automáticos (precio y las tasas de interés) de esta no son suficientes para estabilizarla, sin embargo, se encontró que estas reglas fiscales son efectivas para controlar el déficit, la deuda, el gasto público y responderá las coyunturas económicas, teniendo en cuenta, que se deben acompañar de un crecimiento del PIB, una baja inflación que genere buenas de tasas de interés, de que haya un monopolio del gasto por parte del ejecutivo y un manejo adecuado de los recursos del sector productivo, especialmente, lo relacionado al sector minero-energético.

²⁶ Op. Cit. Pág 4.

²⁷ BUCHANAN J.M, FUENTES QUINTANA E, GIERSCH H y otros. EL SECTOR PUBLICO EN LAS ECONOMIAS DE MERCADO (ensayos sobre el intervencionismo). Madrid 1.979 Ed. ESPASA-CALPE, S.A. pág. 473.

²⁸ Op. Cit. Pág. 121.

3.2. Bloque de Constitucionalidad:

Para comenzar con el primer indicador, según Rodrigo Uprimny (2000), *“el concepto de Bloque de Constitucionalidad hace referencia a normas constitucionales que no se encuentran en la constitución”* pero que gracias a la reiteración de la jurisprudencia constitucional ya se mantiene el deber de los operadores jurídicos en tomar en cuenta como parámetro normativo el bloque de constitucionalidad reconociendo el texto legal que recoge un concepto que ha sido ampliamente desarrollado por la misma jurisprudencia, no sólo colombiana sino comparada, y que tiene una gran importancia, no sólo teórica sino también práctica. En efecto, esta figura jurídica cumple una función trascendental, en la medida en que *“permite incorporar los estándares normativos del derecho internacional de los derechos humanos al ordenamiento interno colombiano”*²⁹. El bloque de constitucionalidad no sólo permite interpretar los alcances normativos a partir de las garantías fundamentales previstas en la Constitución sino también en muchos tratados de derechos humanos y de derecho internacional humanitario, que obligan a través de la responsabilidad, la cesación de la conducta y la reparación de los daños, pero no pueden adoptarse contramedidas, sino sólo aquellas medidas que serían lícitas, en todo caso para analizar situaciones desde una perspectiva de derechos humanos. Y esto, continúa el autor, *“...es indudablemente positivo, por cuanto contribuye a que en Colombia avance hacia un sistema más garantista”*³⁰. Por su parte y de forma muy similar a Uprimny, Miguel Carbonell define el Bloque de Constitucionalidad como *“el mecanismo que se ejerce para verificar que una ley, reglamento o acto de las autoridades del Estado, se ajustan a las normas, los principios y obligaciones de la Convención Americana de Derechos Humanos principalmente, en la que funda la competencia contenciosa de la Corte IDH”*³¹.

El Bloque Constitucional con su respectivo control se debe extender, también, a las demás convenciones interamericanas de derechos humanos y que establezcan obligaciones para el Estado parte al que más autoridades jurisdiccionales en particular enfrentan el reto de adaptarse y de dirigirse bajo el nuevo paradigma de la introducción del derecho internacional de los

²⁹ UPRIMNY RODRIGO, Bloque de constitucionalidad en Colombia. Un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal. Profesor Facultad de Derecho de la Universidad Nacional y Director del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ CARBONELL MIGUEL, Líneas Jurisprudenciales, El control de convencionalidad, la idea de bloque de constitucionalidad y su relación con el control constitucional en materia electoral.

derechos humanos como eje rector de todas sus actuaciones³². En cambio, Robert Alexy, al comienzo de su discurso racional presupone que el derecho implica un “*todo*” en el marco de la existencia de un Estado Constitucional y que en la búsqueda de determinar la sostenibilidad de un ordenamiento interconectado, que siga sus principios rectores de los cuales se desprenden los puntos de partida de los demás sistemas que constituyen un amplio orden jurídico, se delimite la auto-constatación y construcción de un “*Ordenamiento Jurídico Garantista*”³³, que ayuda a establecer beneficios, obligaciones y responsabilidades frente a circunstancias en las que sin aparecer formalmente en el articulado del Texto Constitucional, sean utilizadas como parámetros rígidos que encierren la aplicabilidad de las leyes y disposiciones existencialmente formales de frente a supuestos jurídicos no previstos por las normas legisladas desde el sistema interno de derecho público. Es decir, concuerda con los anteriores autores en cuanto que el Bloque de Constitucionalidad nace de la necesidad de integrar un orden de valores considerado por la Constitución como anterior a ella misma que establezca los parámetros rígidos a la hora de generar las interpretaciones de las disposiciones legales y así mismo constitucionales, normativamente hará que esos principios fundamentales y puros integren la función de “*Umbrales Rectores*”³⁴, que siendo aplicados por las vías legales y jurisprudenciales o en su sentido rígido, por mandato de la propia Constitución, establezcan las garantías y la validez en el actuar legítimo del Estado.

En una contextualización dispar por cada uno de los autores en cuanto a tendencias de desarrollo, el primero de ellos, Rodrigo Uprimny, explica que en los inicios del concepto, el impacto precario apenas permitía elucidar los alcances del bloque, rechazándose toda posibilidad de incorporar esos tratados en el bloque de constitucionalidad hasta 1991, cuando se evidenció la necesidad de armonizar el contenido del principio de Supremacía Constitucional con el de primacía del Derecho Internacional. Así entonces, se plasma en el artículo 93 de la Constitución la necesaria valoración a la luz de los tratados sobre derechos humanos firmados por Colombia de los derechos reconocidos en la Carta. Esta vía de incorporación está sujeta al derecho

³² CARBONELL MIGUEL, Líneas Jurisprudenciales, El control de convencionalidad, la idea de bloque de constitucionalidad y su relación con el control constitucional en materia electoral.

³³ DWORKIN, R. (1992). Los Derechos en Serio. El Modelo de las Normas. Barcelona: Gedisa.

³⁴ ALEXY, R. (1995). Interpretación Jurídica y Discurso Racional. Teoría del Discurso y Derechos Humanos. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia.

humano o el deber que tengan su par en la Constitución pero no requiere que el tratado haga referencia a un derecho no susceptible en estado de excepción. Ahora, más allá del clásico artículo 93, el bloque de constitucionalidad puede ser construido, que no siempre ha sido así añade el autor, a partir de las siguientes disposiciones superiores: art. 9 (relaciones internacionales); art. 44 (derechos de los niños); art. 53 (convenios de la OIT); art. 101 (tratados internacionales sobre fronteras); y art. 214.2 (reglas del derecho internacional humanitario). En otras palabras, la construcción del bloque de constitucionalidad se dificulta por el elevado número de cláusulas de reenvío presentes en la Carta Política de 1991 y demás derechos que no han sido reconocidos por el articulado pero que tratándose de derechos humanos y/o normas humanitarias comenzarían a ser prevalentes en el orden interno como lo es la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención sobre los Derechos del Niño, Protocolo Adicional (Protocolo II) relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, entre otros. Para finalmente, resaltar que la Corte Constitucional se ha limitado a establecer las condiciones que deben cumplir una disposición internacional o texto normativo, para ser considerado como parte del bloque de constitucionalidad, como son:

... (i) La existencia de una cláusula de reenvío; (ii) que se trate de un derecho humano; y (iii) que se trate de un derecho cuya limitación se prohíba durante los estados de excepción o que la Carta misma lo haya ordenado expresamente³⁵.

El desarrollo de esta doctrina, según el M. Carbonell, comenzó en los años 2003 y 2004, no dentro del razonamiento y parte decisoria de una sentencia, sino de distintos votos particulares que la explicaban como el análisis de los actos que llegan a su conocimiento en relación con normas, principios y valores de los tratados en los que funda su competencia contenciosa, por esta razón los sistemas jurídicos contemporáneos han venido velando para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, es decir, el Poder Judicial de un país que ratificó tratados sobre Derechos Humanos como lo es

³⁵ FAJARDO, Luis Andrés, Implementación del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en Colombia a través del Bloque de Constitucionalidad, Documentos de Investigación, Universidad Sergio Arboleda.

la Convención Americana de Derechos Humanos han ejercido, por deber, el control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos con algunas excepciones a las que ha recaído responsabilidad al Estado parte como en el caso Barrios Altos contra Perú como consecuencia de su infracción. Hoy por hoy dicha obligación se ha materializado con base en el control difuso (control hecho por el Estado) de constitucionalidad, en el que todos los jueces pueden interpretar y revisar la constitucionalidad de las normas o de actos cuya resolución sólo implica efectos inter partes, esto es, efectos para el caso concreto, absteniéndose de expedir fallos contrarios a los derechos reconocidos en la Convención, de lo contrario será el mismo control difuso que deberá encargarse de modificar o suprimir la decisión que vaya en contra de la Convención o de tratado alguno sobre Derechos humanos antes de que se tenga que recurrir al control concentrado de la CIDH, que le acarrearía al Estado sanciones más drásticas como la indemnización, satisfacción y rehabilitación. De esta manera, en la actualidad, con las nuevas obligaciones internacionales que se han venido elucidando, todos los jueces bajo el sistema de control difuso realizan el mismo ejercicio del control de constitucional, pero con los parámetros de convencionalidad de los actos o normas de un caso específico. En otras palabras, el control de constitucionalidad debe atender el control de convencionalidad, esto es, que las normas constitucionales sobre derechos humanos deben interpretarse también de conformidad con los tratados internacionales y con la jurisprudencia convencional todo lo anterior con el principal objetivo y finalidad *“de mantener la interacción de los ordenamientos jurídicos internacionales y nacionales con el presente dominio de protección de la persona humana”*³⁶.

En una línea paralela sin especificar el tiempo del inicio del concepto, Robert Alexy agrega que desde el punto de partida, el Bloque de Constitucionalidad se ha estructurado como orden anterior a todas las disposiciones constitucionales y hoy por hoy, es un elemento esencial que genera el consenso de constitucionalidad que recubre a los Estados Constitucionalizados, al determinar entonces que es utilizado como parámetro del control de constitucionalidad de las leyes, está determinando

³⁶ CARBONELL MIGUEL, Líneas Jurisprudenciales, El control de convencionalidad, la idea de bloque de constitucionalidad y su relación con el control constitucional en materia electoral.

la esencia y el peso del Bloque de Constitucionalidad como institución jurídica.

*“En un ordenamiento al momento de decidir el juez, para su buena práctica debida, verifica los valores y principios incluidos en el texto constitucional y revisa si se cumplen la función de asegurar la permanencia y obligatoriedad del contenido material de la Constitución”.*³⁷

Aquí se refleja la voluntad del constituyente de hacer obligatorio el respeto de principios considerados como universales e inherentes a la persona, cuya obligatoriedad va más allá de las Contingencias propias del ordenamiento jurídico interno y hace menester referenciar los valores y principios constitucionales y supraconstitucionales por los jueces, para justificar la pretensión enérgica de los constituyentes acerca de la validez material de la Constitución.

En la actualidad, el Bloque de Constitucionalidad, no sólo permite sino que incluso obliga a que operador judicial debe coordinar el derecho interno con las normas internacionales acordadas³⁸, es decir, que el juez debe constatar la existencia de una cláusula habilitante, que le permita tomar como parámetro para ejercer el control de constitucionalidad sobre las leyes una norma que no se encuentra incluida en el texto de la Carta Política con el fin de que los derechos consignados en un tratado se consideren como parte integral del ordenamiento como garantía global de amparo a derechos fundamentales y de no ser cumplidas acarrearían responsabilidad para el Estado por haber ratificado el tratado con fuerza de ley bajo el principio de *“pacta sunt servanda”* con sus respectivas sanciones más las reparaciones debidas por el incumplimiento para justificar dicha obligación. En ese sentido, ciertos órganos como la OEA están dotados de la capacidad, conferida por los Estados, de dictar decisiones de carácter obligatorio para los destinatarios.

³⁷ CARBONELL MIGUEL, Líneas Jurisprudenciales, El control de convencionalidad, la idea de bloque de constitucionalidad y su relación con el control constitucional en materia electoral.

³⁸ UPRIMNY RODRIGO, Bloque de Constitucionalidad, derechos humanos y nuevo procedimiento penal. Profesor Facultad de Derecho de la Universidad Nacional y Director del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad. P. 25

A lo que Carbonell adiciona diciendo que el Bloque de Constitucionalidad en la actualidad, se ha convertido en una herramienta para el respeto, la garantía y la efectividad de los derechos descritos en la Convención Americana de Derechos Humanos, así mismo es de gran utilidad para la práctica e inmediata elaboración de un *ius commune* en la región al que hoy se le da un importante énfasis y auge por cuanto, un Estado con un tratado ratificado como la Convención Americana valora los actos de la autoridad interna a la luz del Derecho Internacional y de los derechos humanos, por los órganos que poseen esta atribución incluyendo los jueces, pero evidenciando, de esta manera, un balance general de cumplimiento precario por parte de los Estados en cuanto a la obligación de respetar y no violar los derechos humanos y más precario, respecto de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos, lo cual también ha sido difícil por la insuficiente garantía de acceso a las acciones que hagan posible este ejercicio para las comunidades lo cual ha terminado en violaciones a los derechos humanos de la forma más inhumana pero que ha conllevado en algunos casos a sus respectivas sanciones y posteriores reparaciones a víctimas gracias al control concentrado de la CIDH.

Ahora, la aplicación del Bloque como conjunto de disposiciones que coaccionan el actuar legítimo estatal, actualmente se materializa en pro de la no vulneración de derechos tutelables al ser humano siendo hoy la primera faceta reconocible que demuestran que el Bloque de Constitucionalidad no es una institución creada a partir de construcciones e interpretaciones netamente jurisprudenciales. *“Ese conjunto de disposiciones a los cuales hoy llamamos tratados, principios de derechos humanos se adaptan a la legislación de forma material, utilizando al bloque como filtro, tienen una reglamentación constitucional fáctica que los exteriorizó y lo sacó del anonimato iusfilosófico”*³⁹.

Cada autor de forma separa y disímil, presenta elementos o factores diferentes que deben ser tenidos en cuenta para la funcionalidad del Bloque de Constitucionalidad en la práctica jurídica:

- **Rodrigo Uprimny:** Sostiene que los mandatos constitucionales que se deben tener en cuenta para resolver una controversia judicial no son exclusivamente los artículos de la constitución, ya que otras disposiciones y principios pueden tener también

³⁹ Op.Cit. p. 27

relevancia para decidir esos asuntos pero estos últimos no conocidos de forma clara por el operador jurídico a lo cual Uprimny anota que se puede entender que una norma hace parte del Bloque de Constitucionalidad cuando:

- Ésta es de jerarquía o rango constitucional;
 - Cuando una norma sirve de parámetro de constitucionalidad;
 - Cuando una norma es relevante para decidir casos específicos.
- **Miguel Carbonell:** El control se parte en dos factores distintos e importantes, que son llevados a cabo por dos órganos diferentes que concretan la efectividad del bloque: el primero es el **control concentrado**, que realiza únicamente la Corte Interamericana; el segundo es el **control difuso**, que realizan los Estados, en el ámbito de sus competencias a través de todas sus autoridades como se mencionó anteriormente. En el primer control por ser el más importante, la CIDH hace una revisión de los actos del Estado, y determina, en caso de que los actos sean contrarios a la Convención Americana, no solamente la responsabilidad del órgano directamente responsable, sino también la responsabilidad completa del país en cuestión y podrá declarar que el acto es contrario a la convención y solicitar al Estado que lo modifique y repare por su afectación.

Ahora, el autor basándose en el criterio que emite la CIDH en *“Trabajadores cesados del Congreso”*, indica que el juez que está habilitado para ejercer el control de constitucionalidad, debe asimismo practicar el control de convencionalidad, es decir, le requiere el doble control, *“pero en algunos países, anota el autor, como el Mexicano, según el régimen vigente, hay jueces del Poder Judicial no habilitados para ejercer el control de constitucionalidad y por ende no podrían ejercer el Control de Convencionalidad”*⁴⁰, el que se reserva, siguiendo el caso Mexicano como ejemplo, solamente a la Corte Suprema o a una Sala Constitucional de la Corte Suprema y agrega que un control total o parcial concentrado, señala algunas alternativas, entre ellas

⁴⁰CARBONELL MIGUEL, Para comprender los derechos, Breve historia de sus momentos clave, Editorial Palestra, 2010.

una reforma constitucional. Pero según el criterio anteriormente mencionado por la Corte Interamericana, se obliga al juez local a practicar directamente el control de convencionalidad, y que ese oficio no necesita estar autorizado por la Constitución o autoridades domésticas, sin perjuicio de sus competencias, y si una norma local constitucional, intenta impedir el control de convencionalidad al juez apto para realizarlo, dicha norma sería “inconvenional” por oponerse a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De esta manera, el control se realiza por todos los jueces del poder judicial dentro de un Estado; mientras que el “control concentrado” lo realiza únicamente la Corte IDH, en su calidad de “intérprete última de la CADH”, cuando no se logra la eficaz tutela de los derechos humanos en el ámbito interno.

- **Robert Alexy:** Manifiesta que el tema del Bloque de Constitucionalidad creado por dos concepciones las cuales generan I) validez y fundamentación y II) aplicación práctica y exigibilidad unifican un criterio que plantea coordinación y complementación entre ambos conceptos cuando al desarrollo de un mismo fin constitucional. Desde esta perspectiva los principios y valores repercutirán de manera directa al ordenamiento Estatal tomando de esas normas “supranacionales” para ser adaptadas a un orden interno. En desarrollo de esta situación, la armonización de estos fines garantistas supranacionales a los cuales debe someterse el Estado, es que llamada a operar la Función Integradora del Bloque de Constitucionalidad como verdadero empleo y aplicabilidad de esta instauración jurídica. Respecto de esta se puede establecer los siguientes factores los cuales se podrían denominar:

Función Integracional Incondicionada: Que serían los artículos que definen la adopción de “Principios, Valores, Estándares, Umbrales Fundamentales” o bien llamados “Normas Supranacionales” de un orden superior basados en el Derecho Natural o en el desarrollo de estos tiempos, materializadas en Normas de Derecho Internacional al orden interno. A partir de esto se establece el acercamiento de nuestro orden en la aplicación de normas supranacionales al orden

interno. Es decir, estos artículos dan aplicación inmediata a ese conjunto de valores y principios en la condición inexorable de ser integrados y aplicados al ordenamiento jurídico sin ninguna restricción. La función integradora aquí no presenta oposición directa de frente a disposiciones que quieran o pretendan resquebrajar lo pétreo de las exigencias que establecen estas normas Constitucionales.

Frente a este tipo de función integradora derivada del Constituyente, los efectos y aplicación del Bloque de Constitucionalidad no serán restringidos ni condicionados de frente a otras disposiciones. Se trata de una integración absoluta, de una adaptación de la legislación interna a las condiciones que materialmente determinan la validez y protección de los derechos en el sentido estricto

Función Integracional Fáctica: En este segundo estudio respecto a esta función material, la determino como aquella que es establecida por la Corte Constitucional o un Tribunal Constitucional en la aplicación de sus Controles de Constitucionalidad manifestadas en sus Jurisprudencias respecto a temas referente al Bloque de Constitucionalidad y los Derechos Humanos. Respecto a esta función, es operacional y exigiblemente obligatoria por el peso de la Doctrina Constitucional y la importancia de la Jurisprudencia Integradora de la Corte. Aquí la función integradora del Bloque de Constitucionalidad es demarcado en una providencia de rango constitucional que obliga al orden interno y demás jurisdicciones al mantenimiento del precepto avalado como constitucional situado a nivel de grada Constitucional, pero enmarcada en una providencia Constitucional.

En conclusión, con base en los autores y sus postulados se puede inferir que el impacto del Bloque de Constitucionalidad se materializa en las normas no presentes en una Carta Constitucional pero que deben estar incorporadas en el ordenamiento jurídico interno para que responda a los estándares normativos del derecho internacional y en especial importancia el de los derechos humanos como lo son la Convención Americana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Protocolo Adicional (Protocolo II) relativo a la protección de las víctimas, entre otros, para que de esta manera se puedan interpretar los alcances normativos no solo a partir de las garantías fundamentales previstas en la Constitución sino

también en muchos tratados internacionales y de no aplicarse recaería sobre el Estado una responsabilidad, con la respectiva cesación de la conducta y la reparación de los daños por derechos afectados

3.3. Derecho fundamental a una Reparación Integral:

De acuerdo con Rodrigo Uprimny Yepes, el derecho a la reparación integral no es un derecho humano puesto que, hablando desde el derecho público internacional, los derechos humanos son valores que han sido positivizados en numerosos instrumentos internacionales por lo cual no pierden vigencia, mientras que los derechos fundamentales figuran consagrados en la normatividad interna que a diferencia de los constitucionales tienen un grado de garantía mayor.⁴¹ En lo referente al derecho a la reparación integral resulta menester señalar que están consagrado en la normatividad nacional como lo es la ley 975 de 2005 la cual goza de la protección constitucional establecida en el preámbulo de la Constitución Política Colombiana, ya que dicho precepto concibe como valores y principios fundantes de la República la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz dentro de un marco jurídico, democrático y participativo⁴² mas no es producto de un tratado o declaración adherido al bloque de constitucionalidad.

El derecho a la reparación integral nace de la necesidad de hacer cesar los efectos de las violaciones a los derechos humanos las cuales generan considerables daños a las personas afectadas y de diferente índole, ya que el daño comúnmente no es solo físico y moral sino también patrimonial y demás, aspecto por el que resulta necesario adicionalmente a la indemnización pecuniaria el restablecimiento a la situación en que se encontraba previamente el sujeto y conciencia sobre los daños que producidos producto de la violación de los derechos humanos ocasionado.

Por otra parte, se señala que las medidas de reparación en el caso colombiano se encuentran en la ley 1448 de 2011 en su artículo 25 parágrafo 2 aunque, los parámetros han sido ordenados por la corte interamericana de

⁴¹UPRIMNY, Rodrigo, UPRIMNY, Inés Margarita, Parra Vera Oscar. Derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario. Consejo Superior de la Judicatura Escuela judicial "Rodrigo Lara Bonilla" Enero 2006.

⁴² Constitución política de Colombia preámbulo.

derechos humanos, corporación que expresa como principios fundantes de la reparación la “garantía de no repetición, satisfacción, rehabilitación y restitución”⁴³

La reparación integral se aplica como una medida implementada luego de imponer la condena pertinente y hallar la responsabilidad del estado en la violación de uno o varios derechos humanos, cuyos efectos busca detenerse no solo con la indemnización económica, sino también con la implementación de medidas sociales y simbólicas que impidan el olvido y generen un impacto en la sociedad y memoria histórica con miras a evitar la repetición.

Continuando con el estudio del tema desde la perspectiva del ilustre Dr. Rodrigo Uprimny Yepes la reparación integral se da usualmente de acuerdo al daño ocasionado a la víctima, es decir, en proporción a la gravedad del daño sufrido, aspecto por el cual en términos económicos resulta importante realizar una tasación de los perjuicios morales y físicos de modo que un principio general que guían la reparación integral son la igualdad y la ecuanimidad.

La condición clave para que la reparación integral sea eficaz en un marco de justicia transicional es la integralidad, es decir, que además de la reparación económica la cual debe ser justa, se debe cumplir adicionalmente con las medidas de restitución que permitan a la víctima volver a la situación anterior a la violación así como las medidas de satisfacción moral y garantía de no repetición. Por último es necesario aplicar las medidas simbólicas como un ingrediente importante para el cambio social.

Concluyendo el tema mencionamos que en el caso de que en una reparación sean aplicadas unas medidas por un lado y algunas no por el otro, resulta imposible hablar de eficacia plena en reparación integral a las víctimas.

Para la reconocida jurista y docente de derecho en la universidad Harvard Martha Minow, las medidas simbólicas en los procesos judiciales en el marco de la justicia transicional son necesarias y deben hacerse debido a que un

⁴³ UPRIMNY, Yepes Rodrigo. SAFFON, Sanín María Paula. Botero Marino Catalina. Restrepo Saldarriaga Esteban Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia. Centro de estudios de derechos, justicia y sociedad. Colección de ensayos y propuestas ISBN 958- Bogotá, D.C. junio de 2006. Pág. 77.

funcionario judicial no las puede desconocer arbitrariamente, puesto que uno de los ítems más importantes en un proceso de paz no está designado únicamente a las víctimas sino que, tiene una trascendencia social derivada del objeto de las medidas, que están encaminadas a dejar huella en la memoria de la comunidad como algo más efectivo en la búsqueda de no repetición de los hechos que suscitaron dicha afectación de modo que “las medidas de carácter simbólico, en concepto de reparación moral, como lo son el reconocimiento público y solemne por el Estado de su responsabilidad, las declaraciones oficiales de restablecimiento de la dignidad de las víctimas, los actos conmemorativos, los bautizos de vías públicas y las elecciones de monumentos facilitan el deber de recordar”⁴⁴

La reparación integral se manifiesta como un conjunto de medidas que buscan además de rehabilitación, restitución y demás, producir memoria por parte de la comunidad con miras a generar un cambio social en la medida en que se aprende el valor de los derechos humanos y las consecuencias nefastas que dejan huellas en el mundo a causa de los crímenes de guerra, los genocidios y demás atentados contra la dignidad humana que trascienden de la esfera nacional a considerarse como una afectación que repercute en el mundo.

Lo que se da comúnmente según la autora en el tránsito de un conflicto a la paz en búsqueda de la reconciliación es que, las reparaciones van comúnmente acompañadas de excusas con miras a buscar el perdón, es decir, entendiendo las excusas como la solicitud del perdón por parte de las víctimas ya que fuera del contenido jurídico hay un contenido moral, ya que una reparación sin las excusas carecería de autenticidad.

Martha Minow considera que no se puede hablar de eficacia en la reparación integral cuando las medidas se dan los siguientes presupuestos:

1. Se pretenda únicamente la indemnización sin buscar la reconciliación de las víctimas con sus victimarios así como la finalización del círculo de odio.
2. No puede hablarse de eficacia de las medidas de reparación cuando se excluyan las medidas simbólicas ya que, son ejes que

⁴⁴ ESPINOSA. Víctor, Una aproximación al concepto de Reparación y el modo en cómo se ha asumido en el caso chileno. Mayo de 2006.

permiten un camino al perdón y la paz, así como a la educación y la reconciliación.

Es importante tener en cuenta que en un caso negativo encontramos que más que eficacia, las medidas podrían carecer de legitimidad si se tiene la concepción institucional de que son más que suficientes para reparar víctimas, ya que lo que debe entenderse en primer lugar es que ninguna medida será suficiente para reparar a una víctima pero puede obtener perdón y reconciliación entre las partes, en palabras de la referida autora: “las reparaciones adoptan mayor importancia cuando se reconoce al mismo tiempo que son inadecuadas en su esfuerzo por presentar excusas y enmendar los errores”⁴⁵

De acuerdo al estudio realizado por Heidi Abuchaibe, la reparación integral es un derecho en cabeza de las víctimas a causa de la violación de sus derechos humanos y de conformidad con los establecidos por la corte, “la reparación es producto de la violación obligaciones internacionales y por tanto, surge el deber de reparar los daños adecuadamente”⁴⁶.

La reparación integral nace en Colombia a partir del marco de justicia y paz establecido en el año 2005 el cual busca principalmente acatar los principios establecidos por la corte interamericana de derechos humanos, lo cual configura un plus importante en un proceso judicial a la hora de juzgar la responsabilidad de una institución al margen de la ley como lo son los grupos armados y la violación de derechos humanos producida a causa de éstos.

La reparación integral se manifiesta a través de medidas que existen para garantizar a las víctimas la rehabilitación, la no repetición y la satisfacción que van desde lo pecuniario hasta demás acciones que lleven a resarcir los daños de las víctimas. A nivel nacional consideramos que no existe integralidad de medidas como sucede en el sistema interamericano, donde además del aspecto económico “subsiste la obligación de investigar los hechos y condenar a todos los responsables así como hallar la verdad de los

⁴⁵MINOW, Martha, citada por: Uprimny Yepes Rodrigo. Saffon Sanín María Paula. Botero Marino Catalina. Restrepo Saldarriaga opcit, pág 77

⁴⁶UPRIMNY, Rodrigo, UPRIMNY, Yepes Inés Margarita, Parra Vera Oscar. Derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario. Consejo Superior de la Judicatura Escuela judicial “Rodrigo Lara Bonilla” Enero 2006.

desaparecidos y demás víctimas aunque dichas medidas no pueden ser consideradas suficientes para realizar integralmente el proceso”⁴⁷.

Lo regular en un sistema judicial que garantice la reparación integral es que no se limite a establecer estándares internos para realizar dichas medidas sino que se acople a los estándares internacionales para hacer armónico justo dicho proceso.

De acuerdo con la postura de Heidi Abuchaibe, para que se dé eficacia en las medidas de reparación integral como primer punto, se deben tener en cuenta los criterios internacionales, por ejemplo, los criterios de la corte interamericana de derechos humanos, ya que ha dado las pautas necesarias para desarrollar una reparación integral plena ya que este tribunal internacional tiene en cuenta desde las medidas pecuniarias hasta las medidas para el restablecimiento y las medidas simbólicas. Como segundo punto y en palabras de la autora, en un caso de violación de derechos humanos no es resulta suficiente la creación de medidas excepcionales y masivas si éstas no implican la reparación integral a las víctimas según el daño causado⁴⁸.

Por último se considera necesaria e importante la intervención de la corte al momento de revisar las medidas adoptadas en materia de tasación, pues de esa manera se garantiza en mayor grado la justicia producto de los arreglos realizados.

3.4. Afectación de los Valores en el Problema de Investigación:

La sostenibilidad fiscal como criterio económico inmerso en la constitución, para el control presupuestal y con un fin diferente al de garantizar los derechos fundamentales de los administrados, se contraponen a los postulados del bloque de constitucionalidad que integra estándares internacionales que protegen de manera directa los derechos de las víctimas del conflicto armado por restringir y limitar el derecho a la reparación integral judicial que consiste en tomar medidas tendientes a restaurar los daños ocasionados a través de un monto indemnizatorio, la satisfacción de carácter

⁴⁷ PARRA, Vera Oscar. Derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario. Consejo Superior de la Judicatura Escuela judicial “Rodrigo Lara Bonilla” Enero 2006.

⁴⁸ *Ibidem*.

político, la rehabilitación, garantía de no repetición y volver las cosas a su estado anterior (*restituido in integrum*).

4. MARCO HISTORICO DE LA REPARACIÓN INTEGRAL

4.1. Reconocimiento a Nivel Global:

Cuando se trata la preocupación de reparar a las víctimas perjudicadas de los crímenes que lesionan a la humanidad en su conjunto y de forma individual que constituyen graves violaciones al derecho humanitario y que depende ser reparadas, aplica para su entendimiento histórico, el concepto de Jurisdicción Penal Internacional. Esta jurisdicción ya no se determina bajo la soberanía estatal sino que se deriva de mecanismos instrumentados por los Estados para juzgar individuos responsables de dichas conductas que atenten contra la humanidad. El primer hecho que marco la primera propuesta como hito por la creación de un tribunal que juzgara y reparara las personas que fueron dañadas por conductas fue realizada por GUSTAV MOYNIER tras observar las atrocidades cometidas en curso de la guerra franco-prusiana en 1870, a lo que dos años más tarde, el humanista Suizo propuso la creación de una corte internacional, cuya tarea consistiría en procesar a los responsables de las violaciones a las normas de los conflictos armados internacionales⁴⁹.

El tema se demoró hasta el fin de la Primera Guerra Mundial cuando, el 25 de enero de 1919, en la Conferencia de Paz de París, a través de la Comisión de la Responsabilidad de los Autores de Guerra y de la aplicación de penas por Violaciones a las leyes y costumbres de Guerra, propusiera un tribunal especial para juzgar a naciones de las potencias que hubiesen violado dichas leyes y costumbres de guerra. Pero cuya idea sería un fracaso y únicamente lograría concretar el procesamiento de algunos oficiales alemanes mediante una solución de compromiso incorporado en el Tratado de Versalles el 28 de abril de 1919. Sin embargo, un gran avance en el establecimiento de una jurisdicción penal internacional se relaciona con la suscripción, en 1937, del Convenio para la Prevención y Sanción del Terrorismo, al preverse en dicho tratado un Tribunal para el enjuiciamiento de

⁴⁹ PORTILLA GOMEZ, Juan Manuel, La evolución y la efectividad de los tribunales penales ad hoc. Biblioteca Jurídica del Instituto de investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 4.

los actos de terrorismo acorde con la idea de responsabilidad y reparación individual.

Durante la Segunda Guerra Mundial comenzó de forma seria el enjuiciamiento de los crímenes de guerra, a título individual. Así lo reclamaron los gobiernos exiliados a través de la declaratoria de Saint James Palace, el 13 de enero de 1942. El 3 de octubre de 1943 se estableció una comisión investigadora por las naciones integrantes del grupo de los aliados. Poco después, el primero de octubre de 1943 se produjo una declaración de Roosevelt, Churchill y Stalin en torno al futuro enjuiciamiento de los responsables de crímenes graves⁵⁰. Una vez terminada la contienda el 8 de agosto de 1945, Estados Unidos, Gran Bretaña, Francia y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas acuerdan establecer un tribunal militar internacional que se llamaría **El Tribunal Militar Internacional de Núremberg** y adoptan el estatuto respectivo que comprende crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad. En el frente asiático, de forma paralela, las cosas evolucionarían en el mismo sentido; el 19 de enero de 1946 el general Marc Arthur expidió una proclama que creó el **Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente** con el objetivo de juzgar a los principales criminales de guerra japoneses acusados de crímenes de guerra, contra la paz y contra la humanidad en la Segunda Guerra Mundial, basándose en las reglas de Núremberg.

Por su parte, el primero de ellos, **El Tribunal Militar Internacional de Núremberg**, nace como resultado de las leyes de guerra, deportaciones masivas, exterminación sistemática de judíos y la matanza masiva en los campos de concentración por parte de las potencias del Eje durante la Segunda Guerra Mundial, las potencias aliadas se comprometieron a juzgar a las responsables de crímenes que debido a su magnitud no tuvieron una localización geográfica determinada, como se estableció en la declaración de Moscú en 1943. Mas, tarde en la Conferencia de Postdam de 1945 se determinó que las fuerzas aliadas juzgarían por separado los juicios de Núremberg y se firmó el enjuiciamiento por los aliados en el Acuerdo de Londres del mismo año⁵¹. Siendo de esta manera un gran avance en el derecho internacional, sobre todo por lo relativo a la posibilidad de fincar la responsabilidad internacional, en la definición de crímenes de guerra.

⁵⁰ FIERRO, Guillermo, La ley penal y el derecho internacional, buenos Aires, Deselma, 1977, p.49.

⁵¹Preámbulo del Acuerdo de Londres firmado el 8 de agosto de 1945, entre las cuatro potencias aliadas (Francia, Reino Unido; URSS y Estados Unidos).

Tras los juicios de Núremberg y del Lejano oriente, los primeros tribunales internacionales que se establecieron en la década de 1990 a fin de responder a las atrocidades, la imagen descarnada de la violencia, los conflictos contemporáneos, el silencio sobre lo que pasa dentro de las guerras y el hecho de que en los años 90 coincidieran varios factores, medios humanos y tecnológicos que expusieron el horror de la limpieza étnica en la ex Yugoslavia o el genocidio en Ruanda, unido a la receptividad del sistema de Naciones Unidas por medio de su Consejo de Seguridad, hicieron posible la creación del **Tribunal Penal Internacional para la ex República de Yugoslavia (ICTY)** y del **Tribunal Penal Internacional de Ruanda (ITCR)** también denominados tribunales ad hoc⁵². La jurisprudencia de estos tribunales constituye un salto cualitativo en la justicia penal internacional, ampliando las definiciones de crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad, genocidio y tortura para incluir los crímenes más graves que sufren las víctimas en guerras durante su actuación como tribunales. Más tarde el Estatuto de Roma que crea y regula el funcionamiento de la Corte Penal Internacional recogería y codificaría estos avances.

La República Federativa Socialista de Yugoslavia estaba integrada por seis repúblicas: Bosnia-Herzegovia, Croacia, Eslovenia, Macedonia, Montenegro y Serbia, debido a una crisis económica y política Eslovenia y Croacia, comenzaron a separarse del resto del país, por lo que al proclamar su independencia en 1991, estallo la guerra civil entre croatas y los serbios que se encontraban allí para mantener el orden y apoyados por el ejército popular yugoslavo. Posteriormente el conflicto se extendió a Bosnia en la que se enfrentaron los bosnios, serbios, croatas y musulmanes, siendo estos últimos los más afectados con mayor número de víctimas masacradas. El impacto de estas atrocidades cometidas en la ex Yugoslavia condujo al establecimiento de un Tribunal Penal que se le atribuye al Consejo de Seguridad de la ONU para el establecimiento de la paz y seguridad internacional y así se enjuiciaría a los responsables de las violaciones graves del Derecho Internacional⁵³, garantizando el castigo a los responsables, y se comienza a sostener la importante obligación por parte de los Estados de cooperar con el Tribunal, así como adoptar todas las medidas necesarias para cumplir sus órdenes, dentro de las que se encontraban ordenes de reparación por daños

⁵²ICRC: International Committee of the Red Cross. Ad hoc. Introducción. 2010

⁵³ GOMEZ, Juan Manuel, ¿Justicia en los Balcanes? El fallo de la Corte Internacional de Justicia sobre el genocidio de Bosnia, Anuario de Derecho Internacional, México, UNAM, Instituto de investigaciones jurídicas, Vol. VIII, p. 931.

a la población civil, además ordenes en el ámbito policial y penitenciario e incluso la adopción de medidas legislativas o reglamentarias a escala nacional, en caso de ser necesario, para eliminar todo impedimento de subsanar los daños cometidos.

Para finalizar esta etapa hito “intermedia” la creación del Tribunal Penal internacional para Ruanda también como órgano subsidiario del Consejo de Seguridad de la ONU, que desde sus inicios tiene el objetivo de contribuir al restablecimiento y al mantenimiento de la paz, la reconciliación nacional, mediante el enjuiciamiento de los responsables de actos de genocidio y violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidos en Ruanda en 1994. Todo por los conflictos internos y transfronterizos con enfrentamientos entre la armada del gobierno Ruanda y el Frente Patriótico Ruandés (FPR) en los que fueron asesinadas más de 500.000 personas, que resultaría en la creación del Tribunal para procesar a las personas responsables de haber instigado, perpetuado y ordenado dicho genocidio, todo en pro de proteger a las víctimas.

Según el Consejo de Seguridad, ambos tribunales deberían haber terminado sus labores en el 2010 pero el principal problema es la inconclusión de los juicios en curso y las apelaciones, pero si partimos que desde la creación de los tribunales y la posterior terminación del conflicto el principal objetivo de los tribunales para la ex Yugoslavia y Ruanda continua siendo el responder, reparar a las víctimas y sancionar a los infractores, la cuestión de esos procesos inconclusos más los prófugos de los tribunales debe ser atendida con base a su mencionado objetivo, por lo que es preciso prorrogar su vigencia para la continuidad de su objeto.

Dentro del mismo siglo XX hasta nuestros días, el concepto de reparación, aparece reflejado en el artículo 3º de la Convención de La Haya relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre como un estándar genérico para las víctimas de violaciones del derecho internacional humanitario el cual establece que *“La parte beligerante que viole las disposiciones de dicho reglamento estará obligada a la indemnización, si fuere el caso, será responsable de todos los actos cometidos por las personas que hagan parte de la fuerza armada”*. Además la reparación también como concepto autónomo en el ámbito contemporáneo internacional adquiere sus raíces a

partir de la Declaración Universal de Derechos Humanos⁵⁴ que en su artículo 8º señala *“Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”*. Aspecto también recogido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

De esta forma se han establecido una serie de instrumentos internacionales de carácter específico, tendientes a establecer una serie de garantías para que los Estados dentro de sus legislaciones internas establezca mecanismos de reparación justa y adecuada, es así como este principio también se estableció en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, en la Convención contra la Tortura y otros Tratos y Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes, en la Convención Internacional para la Protección de todas la personas contra la Desaparición Forzosa, en el Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, relativo a la Protección de Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I) y en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional⁵⁵.

Ahora, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la evolución en el estándar de la reparación se ha evidenciado en los múltiples instrumentos con que cuenta este sistema, el cual se articula desde la Convención Americana sobre Derechos Humanos 1969 y en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y la Convención de Belem do Para, en las que se establece la obligación de los Estados partes de reparar a las víctimas que hayan sufrido las consecuencias de la comisión de una violación en el marco de dichos instrumentos⁵⁶.

En conclusión, el concepto de reparación tiene una larga historia en el derecho internacional general y en el de los derechos humanos, que actualmente desemboca en una obligación a cargo de los Estados por hechos que le son imputables, conforme al derecho internacional, y que

⁵⁴ Adoptada y proclamada por la Asamblea General en resolución 217 A (III) del 10 de Septiembre de 1948.

⁵⁵ LOPEZ CARDENAS, Mauricio, La Acción de Grupo, Reparación por Violación a los Derechos Humanos, Colección textos de Jurisprudencia, Serie Maestría, Universidad del Rosario, 2011, p. 139-140

⁵⁶ *Ibidem*. P. 140

violan obligaciones internacionales adquiridas por ellos y es entendido en términos de “*reparación integral*” que comprende todo el daño causado, tanto material como el moral.

4.2. Reconocimiento a Nivel Nacional:

Para el reconocimiento en el entorno nacional del concepto de reparación derivado de la noción de víctima, se hace necesario remitirse a los orígenes del conflicto armado en Colombia para determinar su identidad bajo el contexto socio-histórico que ello implica. Desde la independencia de Colombia, el país no ha estado ajeno a la violencia partidista, lo cual se evidencia en varias guerras civiles que se desarrollaron durante el siglo XIX y culminando en la Guerra de los Mil Días (1899–1902). Entre 1902 y 1948, Colombia gozó de una relativa paz, primero bajo los gobiernos de la hegemonía conservadora (1886–1930) y luego con los presidentes reformistas liberales (1930–1946). Sin embargo durante esta época ciertos incidentes de violencia política fueron constantes en diversas regiones. El 9 de abril de 1948, durante el gobierno del conservador Mariano Ospina Pérez, fue asesinado en Bogotá el jefe liberal Jorge Eliécer Gaitán. Este creó levantamiento popular violento, conocido como el Bogotazo, siendo Bogotá dónde se vieron las reacciones más grandes, pero diferentes grados de violencia se extendieron por gran parte del país.

En las elecciones de 1950 no participó el partido Liberal alegando falta de garantías, facilitando el triunfo del partido Conservador en cabeza de Laureano Gómez, quien continuó y profundizó la política de seguridad de su antecesor ante la violencia partidista.

El Partido Liberal, no sin controversias internas, tomó la decisión de promover guerrillas para oponerse al poder militar del gobierno. Además de las guerrillas liberales, que operaban principalmente en los Llanos Orientales, en varias regiones se crearon diferentes tipos de bandas armadas irregulares, tanto por parte de sectores afines al gobierno como por parte de miembros del Partido Comunista, entre otros⁵⁷.

El poder asumido por el general Gustavo Rojas Pinilla, buscó un acercamiento con los líderes de las guerrillas liberales garantizando una

⁵⁷Jaramillo Uribe, Jaime, Manual de historia de Colombia, 3 vol. Bogotá, Colcultura, p. 43, 1979.

amnistía. La mayoría se acogió a los términos de la misma y se desmovilizó, lo cual redujo efectivamente buena parte de la violencia. Sin embargo, el asesinato de algunos de los líderes contribuyó a crear desconfianza en varios de los grupos armados quienes continuaron en la clandestinidad. Algunos de los grupos formaron "repúblicas independientes" donde portaban armas principalmente para la defensa perimetral y ocasionalmente realizaban asaltos, retenciones y acciones armadas limitadas en las zonas cercanas⁵⁸.

A principio de los años 60, el nacimiento y expansión de las guerrillas contemporáneas nacen como respuesta a dos causas principales materializadas en las dinámicas sociales y regionales, desenvolviéndose en el tejido social. La primera de ellas puede catalogarse como la acción revolucionaria en la que primo el esfuerzo y la decisión política de iniciar procesos de construcción de una fuerza militar distinta al Estado para combatirlo y disputarle su poder y soberanía sobre la sociedad y eventualmente poder derrocarlo. La segunda causa de origen social fue la lucha por la defensa del territorio y de una organización social particular que luego adquirieron características de autodefensas campesinas que fueron en principio una respuesta militar a la acción del Estado⁵⁹. La guerrilla colombiana es entonces el resultado de dos procesos o causas que se entretrejieron con distintos fenómenos locales y regionales. Dentro de estos procesos se ubican con claridad los casos del Ejército de Liberación Nacional (ELN) y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC-EP), consideradas como guerrillas de primera generación, la primera de ellas generada en especial al impacto producido entre juventudes y la clase media de los mayores núcleos de la sociedad y con la expectativa de sectores progresistas frente a la posibilidad de realizar revoluciones a partir de la acción armada, por otro lado las FARC-EP, originada de fenómenos de luchas rurales como resultado de la luchas campesinas en las tres primeras décadas del siglo XX con respaldo y participación política del Partido Comunista Colombiano.

Desde la década de los 70, el desarrollo de los grupos subversivos ha sido tenido en cuenta dentro de todos los discursos sociales e intentos de paz a lo largo de la historia, pero al mismo tiempo se ha dejado abierta la puerta a cuestionamientos, pues sin negar las debilidades y el desarrollo histórico

⁵⁸ibíd. P.54

⁵⁹ VARGAS, Alejandro, Las Fuerzas Armadas en el Conflicto Colombiano, Bogotá, Círculo de Lectores; 2002.

tambaleante del Estado Colombiano y sus actuaciones extrajudiciales, injustas, secretas y violatorias de su deber de protección y garantía de los derechos humanos, se cuestiona sobre el momento histórico asumido por las guerrillas, sus pretensiones y el desvío de sus ideales, evidenciados especialmente en sus actuaciones hostiles, siendo los responsables de los sufrimientos del pueblo Colombiano, de los dramas vividos durante varias décadas por miles de familias obreras, campesinas, indígenas, civiles inocentes (funcionarios, empleados, religiosos, comerciantes, estudiantes, intelectuales) que han perdido la vida a causa de acciones perpetrados en las ciudades y en el campo, desplazadas de sus tierras y masacradas en algunos casos por la necesidades de la “guerra revolucionaria”, sin hablar del alto número de militares y de policías que perdieron la vida en emboscadas e innobles matanzas, de los numerosos estudiantes y obreros que murieron en violentos motines urbanos.

Pero no siendo suficiente, la lucha subversiva para el los vejámenes a las víctimas, en Colombia, desde la década de los años ochenta del siglo XX tomó fuerza el paramilitarismo como estrategia contrainsurgente, política que no ha sido reconocida como tal por parte de los distintos gobiernos y se expresa como terrorismo de Estado. Este ha incidido en el surgimiento de tal fenómeno, la ideología anticomunista que profesan la mayoría de miembros de aquella fuerzas armadas, la cultura política derivada de la violencia, la corrupción y el clientelismo, así como el narcotráfico, al igual que las influencias y negligencia del mismo Estado. El paramilitarismo invadió las distintas estructuras del poder estatal, en la perspectiva de configurarse como un proyecto político, militar, social y económico de alcance nacional. Originado, según sus mentores, como una respuesta a los excesos de la guerrilla, el paramilitarismo ha privilegiado, como método de lucha, las masacres, asesinatos selectivos, reclutamiento infantil, desapariciones y desplazamientos de población civil, con la excusa de ser acusados como simpatizantes o colaboradores de las guerrillas, además de atribuírsele a estructuras gubernamentales el haber auspiciado el paramilitarismo y de institucionalizarlo en su gestión de gobierno⁶⁰. Los gobiernos no han tenido voluntad para enfrentar y erradicar el paramilitarismo, por el contrario, a través de miembros de las fuerzas armadas de ejército y policía lo han apoyado, al creerlos aliados en su lucha contra la subversión al punto de hacer y contribuir con las masacres, torturas y desapariciones, auspiciando su auge y sus mecanismos por los cuales se expandió.

⁶⁰ VELÁSQUEZ RIVERA, Edgar de Jesús, Historia del paramilitarismo en Colombia.

Hace un par de décadas, como resultado de esa lucha de más de medio siglo, Colombia vio emerger a las víctimas de ese conflicto en el contexto público nacional, que deciden romper el silencio, denunciar y reclamar justicia ante la violencia que había transformado los campos en territorios de miedo, la acumulación de muertes, masacres y el despojo de la tierra para la concentración de la tierra (principal factor del conflicto y origen de víctimas), hizo que se sumaran los datos uno a uno que habían ocurrido en la clandestinidad y que no aparecían y permitían apreciar los hechos como hechos contundentes y que al mismo tiempo impedían su conocimiento. Sumado a eso, se tenía un marco normativo escaso que negaba la existencia de un conflicto armado interno en el que intervenían la guerrilla, los paramilitares, la criminalidad organizada, grupos de limpieza social y las fuerzas militares que contribuyeron en modalidades de violencia, que han dejado 220 mil muertos⁶¹ y más de 6 mil víctimas⁶².

A finales de los 90, la sola escala que mostraba que el 11,5 por ciento de la población colombiana había sufrido directamente el conflicto armado y en especial los delitos padecidos para que a una persona se le considere víctima (tortura, violencia sexual, homicidio, desplazamiento forzado, masacre o minas antipersonales), la presión de estas por su reconocimiento como víctimas y sus reclamaciones masivas, las de organismos internacionales, de la academia, de funcionarios públicos, sindicatos, de ONG e incluso sectores privados, llamo la atención del gobierno para dar inicio a las reparaciones y a la búsqueda del perdón para tal cantidad de personas, lo cual desde un inicio fue un desafío que puso a prueba las instituciones. Como resultado de ello se expidió la Ley 418 de 1997, la primera norma expedida para brindar asistencia humanitaria a las víctimas del conflicto armado interno y fortalecer el marco institucional nacional, surgiendo en el mismo año la Red de Solidaridad Especial, la cual luego paso a configurarse como la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, con un rol primordial en la política de asistencia social a las víctimas del conflicto armado interno como los desplazados en zonas especialmente afectadas por la violencia, basada en la ayuda indispensable a las víctimas de la violencia de tal forma que se pudieran restituir los derechos menoscabados destinando importantes recursos

⁶¹ CENTRO DE MEMORIA HISTORIA.

⁶² UNIDAD PARA LA ATENCION Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VICTIMAS, Reporte General sobre Víctimas, Numero de Víctimas Registradas: **6.739.978**

económicos para atender principalmente la satisfacción de las víctimas o sus familias para vivir dignamente⁶³.

Posteriormente, a través de la Ley 975 de 2005, conocida como “La Ley de Justicia y Paz” , se crea la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación CNRR, con representación mixta del gobierno, las víctimas y la población civil. Esta comisión se encargó de reglamentar sus funciones en la reparación colectiva que comprendiera acciones a recuperar la institucionalidad propia del Estado Social de Derecho, en recuperar y promover los derechos de ciudadanos afectados por hechos de violencia, a reconocer y dignificar a las víctimas de la violencia y garantizar a las víctimas su participación en procesos de esclarecimiento judicial y la realización de sus derechos, entre otros.

Dicha ley por primera vez, sustentó de forma clara las formas de reparación (art. 46) a lo largo de su articulado como lo fueron: la rehabilitación (art. 47); la indemnización (art. 8); las medidas de satisfacción y garantías de no repetición (art. 48-49); y la reparación integral, contenida como el derecho a las acciones que propendan por la ejecución de todas y cada una de las anteriores formas de reparación mencionadas, resumidas por primera vez en los siguientes actos de reparación integral de forma innovadora:

- ✓ La entrega al estado de bienes obtenidos ilícitamente para reparar a las víctimas.
- ✓ La declaración pública que restablezca la dignidad de la víctima y de las demás personas vinculadas a ella.
- ✓ El reconocimiento público de haber causado daños a las víctimas, la declaración pública de arrepentimiento, la solicitud de persona dirigida a las víctimas y la promesa de no repetir tales conductas punibles.
- ✓ La colaboración eficaz para la localización de personas secuestradas o desaparecidas y la localización de los cadáveres de las víctimas.
- ✓ La búsqueda de desaparecidos y de los restos de personas muertas, y la ayuda para identificarlos y volverlos a inhumar según las tradiciones familiares y comunitarias.

En el 2005 se crea el Fondo de Reparación a las Víctimas, como una cuenta especial sin personería jurídica, con recursos ejecutados conforme a reglas

⁶³ PALACIO CEPEDA, Marisol, Víctimas y Reparación, Editorial Leyer, 2009, p. 121

del derecho privado y vigilancia de la Contraloría General de la Nación, en la que se entregarían de forma voluntaria los bienes por parte de los desmovilizados para una destinación específica a la reparación individual de las víctimas por medio de una sentencia judicial⁶⁴.

De forma subsiguiente, en el año 2011 en los términos de la Ley 1448 y del Decreto 4800 del mismo año, se buscó que la reparación a las víctimas atendiera las formas de interpretación que ellos y ellas y las comunidades a las que pertenecen, le dan a lo que les sucedió, desde su experiencia emocional, cognitiva y relacional, y al significado que dan a la reparación y al restablecimiento de sus derechos tomando como sujetos las comunidades, las organizaciones sociales y políticas y los grupos sociales y políticos por violaciones a sus derechos colectivos y a los derechos individuales de sus miembros que tengan un impacto colectivo ocurridas con ocasión del conflicto armado después del 1 de enero de 1985, manteniendo el conjunto de medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantía de no repetición a que tienen derecho las comunidades y las organizaciones o grupos sociales y políticos, en términos políticos, materiales y simbólicos en razón de la reparación integral⁶⁵, todo a través de la creación de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas a través de un proceso mixto (Administrativo y Judicial).

La labor de la Unidad se ha orientado a brindar una atención humanitaria y una asistencia oportuna a las personas afectadas por el conflicto armado, a poner en marcha el proceso de reparación integral a todas las víctimas, a coordinar la respuesta del Estado para que sea integral y eficaz, y a promover la participación de las víctimas en la definición de la política pública de atención y reparación.

- La entidad ha atendido más de 2 millones 400 mil solicitudes de personas en 85 puntos de atención.
- Se ha reconocido la condición de víctimas a un total de 394.521 personas y se han indemnizado administrativamente a 130.761 de ellas.
- Se han entregado, 11.415 millones de pesos a 23.594 hogares en ayuda humanitaria inmediata, como una respuesta para enfrentar una

⁶⁴ *Ibidem*, p. 129

⁶⁵ UNIDAD PARA LA ATENCION Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VICTIMAS, Reparación Integral, pagina web: <http://www.unidadvictimas.gov.co/index.php/conozca-sus-derechos/reparacion-integral>.

situación crítica, que busca cubrir la alimentación, el alojamiento temporal u otras necesidades básicas de las víctimas.

- En lo corrido del año la Unidad ha elaborado 15.140 planes individuales de reparación integral y se ha puesto en marcha rutas de reparación integral en Antioquia, Valle, Nariño, Santander, Magdalena Medio, Meta, Urabá, Norte de Santander, Córdoba, Cauca, Chocó y Bolívar.
- Con respecto a las 42 entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, la Red Nacional de Información a cargo de la Unidad ya intercambia información con 24 entidades.
- Se han firmado 610 acuerdos para el intercambio de información con entes territoriales, dicha información ha permitido caracterizar la vulnerabilidad de 2'125.416 solicitudes recibidas este año.
- La Unidad ha promovido la instalación y reglamentación de los 10 subcomités técnicos y ha acompañado técnicamente a 1.103 entidades territoriales en la implementación de la política de atención y reparación integral a las víctimas.
- Además, ha promovido la conformación de Comités Territoriales de Justicia Transicional en 1.036 municipios y 32 departamentos⁶⁶.

5. MARCO LEGAL

El preámbulo de la Constitución Política tiene fuerza vinculante, que obliga tanto administración y como administrados, como lo manifiesta la carta política así “El pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana”⁶⁷ con ello fijando valores y principios a los cuales quiere llegar la sociedad para su bienestar.

⁶⁶ Datos tomados de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

⁶⁷ Constitución Política de Colombia Preámbulo.

El artículo 1 de la constitución política de Colombia es el referente constitucional más importante en el sistema de reparación integral a víctimas así como la pauta general de cualquier sistema instituido por ley en materia de atención y reparación a víctimas ya que, como lo dice el artículo constitucional *“Colombia es un estado social de derecho organizado en forma de república unitaria⁶⁸”* y *“fundada en el respeto a la dignidad humana⁶⁹”* por ende, la dignidad Humana es uno principios rectores de la ley 1448 de 2011, como la fundamento axiológico de la verdad justicia y reparación donde se debe respetar al ser humano como persona.

El artículo 2 constitucional es importante pauta también en el desarrollo del artículo 4 de la ley 1448 de 2011 que, establece el principio de dignidad humana como rector de los procesos de reparación a víctimas ya que, como lo dice la norma constitucional, uno de los fines del estado es *“facilitar la participación de todos en las decisiones que le afectan⁷⁰”* y, el artículo 4 de la ley 1448 cita este fin estatal como un elemento clave para permitir la aplicación del principio de la dignidad humana ya que debe permitirse a la víctima participar en las decisiones que le afecten entonces de ese modo el estado cumple con sus fines y acata sus deberes respetando la dignidad como un factor inherente al ser humano.

La normatividad mencionada es decir, la ley 1448 de 2011 la cual, es la ley vigente en materia de reparación integral a víctimas establece un procedimiento judicial para la resolución de tierras delimitando la competencia de los jueces y procedimiento a seguir así como principios en materia de aportación de pruebas en el proceso de restitución además consagra un procedimiento administrativo de reparación e indemnización de modo que, obligadamente la norma debió consagrar en sus principios, el debido proceso que constitucionalmente, se encuentra en el artículo 29 ya que, el debido proceso debe aplicarse tanto a las actuaciones tanto judiciales como administrativas.⁷¹

El artículo 13 constitucional establece un derecho fundamental trascendental que es el derecho al a igualdad de todos ante la ley, que debe atender en principio el estado por lo que, *“todas las personas recibirán el mismo trato*

⁶⁸ Constitución Política de Colombia artículo 1.

⁶⁹ Constitución Política de Colombia artículo 1.

⁷⁰ Constitución Política de Colombia artículo 2.

⁷¹ Constitución Política de Colombia artículo 29.

*ante las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades*⁷². En un sistema de reparación a víctimas, no puede haber ningún tipo de discriminación social, política, religiosa sexual o cultural por lo que, tal como lo consagra la ley 1448 de 2011, en su artículo 6, las medidas de restitución deben ser reconocidas sin hacer ninguna distinción de las anteriormente mencionadas esto, para hacer caso omiso al artículo 13 constitucional.

El artículo 93 constitucional manifiesta la importancia de los tratados en cuanto a su aplicación en el país mediante el Bloque de Constitucionalidad, como lo dice el artículo “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno”⁷³.

La Constitución Política en su artículo 229 considera lo siguiente: “Se garantiza 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”⁷⁴, como derecho de los administrados para defender sus derechos y garantías cuando consideren que se estén vulnerando.

El artículo 334 de la Constitución Política es el referente en cuanto al manejo de los recursos de manera adecuada para el desarrollo sostenible del país y de sus habitantes, manifestándolo así: “La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano”⁷⁵. Así mismo el Acto Legislativo 3 de 2011 en su artículo 1, agregó y modificó el artículo en mención así: “Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso el gasto público social será prioritario”, determinando la aplicación del principio de

⁷² Constitución Política de Colombia artículo 13.

⁷³ Constitución Política de Colombia artículo 93.

⁷⁴ Constitución Política de Colombia artículo 229.

⁷⁵ Constitución Política de Colombia artículo 334.

sostenibilidad fiscal de manera estricta para llegar al fin establecido de los bienes y explotación de recursos del país

La igualdad también es la base del principio de gradualidad de la ley 1448 el cual establece el deber del estado de implementar planes de atención, asistencia y reparación debiendo implementarlas a nivel nacional atendiendo a dicho derecho fundamental.

En materia de reparación a víctimas como lo ha dicho la Corte Constitucional colombiana,⁷⁶ en atención a la prevalencia de los tratados internacionales ratificados por Colombia, la interpretación de los derechos fundamentales consagrados en la carta debe hacerse con base en estos y por ende, no solamente hacen parte del ordenamiento interno sino que, son una pauta hermenéutica en la interpretación de los derechos fundamentales por eso, en atención a los derechos fundamentales que se protegen en un sistema de protección y reparación a víctimas, deben tenerse como base tratados internacionales como la convención americana de derechos humanos.

La Convención Americana de derechos humanos obliga a los estados a reconocer los derechos en ella plasmados y a adoptar disposiciones en su derecho interno para acatarlo, de ese modo, para el caso concreto es necesario adoptar el derecho al debido proceso en el que se deben respetar unas garantías judiciales para toda persona sin discriminación alguna dando así conectividad al derecho a la igualdad ante la ley, el derecho de libre circulación y residencia, así como como la obligación de respetar los derechos elementales plasmados en éste ley como lo es el Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica, el Derecho a la Vida, el Derecho a la Integridad Personal, la Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre, el Principio de Legalidad y de Retroactividad; la Libertad de Conciencia y de Religión, la Protección a la Familia, el Derecho al Nombre, los Derechos del Niño, el Derecho a la Nacionalidad, y los Derechos Políticos, ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.⁷⁷

⁷⁶Corte Constitucional Colombiana, Sentencia SU254/13

⁷⁷ Convención Americana de Derechos Humanos artículo 27.

En materia de derechos humanos a nivel interamericano, la convención americana de derechos humanos es la referencia más importante, pues crea la corte interamericana de derechos humanos para juzgar aquellas violaciones de los derechos humanos consagrados como tal.

La Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 63.1 consagra la obligación de reparar cuando se produce una violación tal como dice él *“Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”*.⁷⁸

La Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José) en su preámbulo resalta la responsabilidad que adquieren los estados miembros de ésta en el respeto y garantía a sus administrados y sus derechos,

*“Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre; Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”*⁷⁹ y *“Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos”*⁸⁰.

⁷⁸ Convención Americana de Derechos Humanos artículo 63.1

⁷⁹ Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José) Preámbulo, inciso 1 y 2.

⁸⁰ Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José) Preámbulo, inciso 4.

Por otro lado, decimos que el pacto de derechos civiles y políticos guarda íntima relación con la convención americana de derechos humanos, pues obliga a los estados formantes a respetar los derechos que ahí son consagrados, tal es el caso del derecho a la vida, las libertades (de creencias, opinión, asociación), la igualdad y debido proceso, por ende, una norma como la ley de reparación a víctimas que debe acatar los mandatos de la norma constitucional, así lo debe hacer con los tratados internacionales especialmente, los tratados en materia de derechos humanos en un sistema jurídico que busca asegurar la reparación debida a víctimas de un conflicto armado y respeta los derechos humanos así como los tratados internacionales ratificados por Colombia en la materia.

La Cuarta Convención de Ginebra realizada en 1949 obliga a los miembros actores de un conflicto armado a respetar y proteger a las víctimas de la violación de sus derechos humanos no solamente quienes sean población civil sino militares, náufragos así como ordena la protección al personal sanitario, médico y religioso. La cuarta convención de ginebra contiene cuatro protocolos

El Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, 1977, hace un desarrollo del articulado de los convenios de ginebra de 1949 en lo referente a la atención a las víctimas de los conflictos armados entre la fuerza pública del estado y grupos armados disidentes, de modo que, obligan a los miembros actores del conflicto a respetar los derechos humanos en atención al principio de la dignidad humana evitando cualquier acto en contra de la integridad física, sexual, emocional y psicológica de la población civil así como también establecer medidas adecuadas con las personas halladas bajo privación de la libertad.

La principal Ley en materia de reparación a víctimas es 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, la cual busca instaurar una serie de medidas de diversa índole para lograr el goce efectivo de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación de personas que sufrieron violaciones desde una fecha determinada por la norma que es, a partir del año 1985, además, estas medidas se dan en el marco de la justicia transicional.

Los principios bajo los que se desarrolla la norma buscan guiar el sistema de reparación de víctimas hacia la justicia en el cumplimiento de los derechos de la verdad la justicia y reparación, por lo que establece principios importantes como la dignidad, la buena fe, los derechos de las víctimas, la sostenibilidad, la coherencia interna como externa, el deber de sancionar a los responsables y como elemento importante, el derecho a la reparación integral de las víctimas que para tal cometido comprende unas medidas de “restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica. Cada una de estas medidas será implementada a favor de la víctima dependiendo de la vulneración en sus derechos y las características del hecho victimizante”.⁸¹

La sostenibilidad en materia tanto financiera como fiscal reside en el artículo 19 de la ley el cual establece:

*“Para efectos de cumplir con las medidas de ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación dispuestas en el presente marco, el Gobierno Nacional dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición de la presente Ley, creará un Plan Nacional de Financiación mediante un documento CONPES que propenda por la sostenibilidad de la ley, y tomará las medidas necesarias para garantizar de manera preferente la persecución efectiva de los bienes de los victimarios con el fin de fortalecer el Fondo de Reparaciones de que trata el artículo 54 de la Ley 975 de 2005. El desarrollo de las medidas a que se refiere la presente ley, deberá hacerse en tal forma que asegure la sostenibilidad fiscal con el fin de darles, en conjunto, continuidad y progresividad, a efectos de garantizar su viabilidad y efectivo cumplimiento”.*⁸²

Una de las garantías que busca la norma es la sostenibilidad financiera y fiscal de los programas de reparación integral a las víctimas de modo que no haya ningún problema a la hora de realizar reparaciones económicas en procura de la eficacia de la norma y la protección de los derechos fundamentales de las víctimas. Por otra parte encontramos que la gradualidad busca que los programas que desarrolle que el gobierno tenga

⁸¹ Ley 1448 de 2011 artículo 5.

⁸² Ley 1448 de 2011 artículo 19.

un funcionamiento nacional así como estos programas tengan una definición presupuestal clara para mayor organización.

La norma establece en su título II un tema importante en relación al debido procedimiento que son los derechos de las víctimas en los procesos judiciales los cuales, son unas garantías que debe dar el estado a las víctimas para que estas puedan actuar en los procesos judiciales en la búsqueda de la verdad y la justicia de modo que el derecho a la asesoría y representación judicial además de perseguir una información clara y veraz sobre todo lo tendiente a un proceso judicial contra los responsables, busca que la información sea suministrada por los organismos competentes de forma completa y más aún en materia de delitos sexuales de la siguiente manera:

“Frente a los delitos contra la libertad, integridad y formación sexual, así como los delitos contra la libertad e integridad personal como la desaparición forzada y el secuestro, las autoridades que intervienen en las diligencias iniciales deberán brindar garantías de información reforzadas, mediante personal especializado en atención psicosocial, sobre las instituciones a las que deben dirigirse para obtener asistencia médica y psicológica especializada, así como frente a sus derechos y la ruta jurídica que debe seguir.”⁸³

En materia de garantías judiciales, se facilitan medidas técnicas ya sean audiovisuales u otras para permitir la declaración de las víctima en pro de la protección de su seguridad personal. Cuando le ministerio público lo solicite o la víctima, los costos del proceso tendrán amparo de pobreza en el caso de que la víctima no pueda sufragarlos previa comprobación de su situación económica. De otro lado, en lo concerniente a las acciones contencioso administrativas o las acciones de tutela que busque interponer la víctima se encuentra que hay una limitación estricta a los abogados que se apoderen para interponer dichas acciones respecto al monto y los honorarios.

En materia judicial como parte de la reparación, se establecen los procesos de restitución de tierras delimitando la competencia y las forma en que se hace la restitución tanto de tierras como de vivienda así como, los elementos

⁸³ Ley 1448 de 2011 artículo 35 parágrafo 1.

que debe tener un fallo en un proceso de restitución de tierras y quienes están legitimados para interponer una acción judicial para la restitución.

En el caso de las medidas de reparación integral, la ley establece las medidas de rehabilitación, que son de carácter jurídico, psicológico, médico y social, las cuales buscan el restablecimiento de la víctima a las condiciones físicas y psíquicas anteriores a la vulneración cometida.

Las medidas de satisfacción buscan restablecer la dignidad de las víctimas y difundir la verdad sobre lo sucedido, de modo que éstas son consideradas como medidas públicas más que simbólicas.

Las garantías de no repetición pretenden la obtención desde medidas correccionales como preventivas que van desde las políticas educativas hasta sancionatorias así como la desmovilización armada.

La indemnización administrativa si bien define sus lineamientos en la ley 1448 de 2011, su reglamentación se hace por medio del decreto 1377 de 2014 de manera que, la ley defina su alcance y su finalidad así como sus efectos, siendo una medida que no excluye la aplicación adicional de otras medidas consagradas en la ley ya que, lo que se busca con la reparación administrativa es que a modo de transacción aceptada por la víctima, se cumpla con la reparación económica ya que el monto establecido para tal causa es calculado con un valor superior al que en determinado caso la víctima recibiría y por ende su cumplimiento requiere especial competencia ya que no podría ir a la jurisdicción ordinaria o constitucional para reclamar la indemnización económica derivada de ello.

La ley 975 de 2004 es el claro precedente para la ley 1448 de 2011 ya que en este se contempla también las medidas de reparación integral además que se define el concepto de víctimas al igual que en la ley 1448 de 2011.

La ley 975 se instituye con la finalidad de facilitar los procesos de reincorporación de los grupos armados al margen de la ley para lograr la paz en Colombia, permitiendo que los grupos armados se incorporen a la sociedad civil además que les garantiza a las víctimas de los conflictos armados el derecho a la verdad, la justicia y la reparación de forma integral. Si bien la norma contempla dichas medidas, su objetivo principal es la desmovilización de los grupos armados por tanto, no es una ley enfática en

la reparación a las víctimas aspecto que retoma la ley 1448 haciendo pleno énfasis en ellas.

La ley 975 de 2005, conocida como ley de justicia y paz tiene por objeto garantizar los derechos de las víctimas como lo contempla en su artículo 4,

*“Derecho a la verdad, la justicia y la reparación y debido proceso. El proceso de reconciliación nacional al que dé lugar la presente ley, deberá promover, en todo caso, el derecho de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación y respetar el derecho al debido proceso y las garantías judiciales de los procesados”.*⁸⁴

En la ley 975 de 2005 se emite un concepto de reparación a las víctimas como un derecho crucial para los procesos de paz y la reconciliación, como lo estima el artículo 8, “El derecho de las víctimas a la reparación comprende las acciones que propendan por la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción; y las garantías de no repetición de las conductas. Restitución es la realización de las acciones que propendan por regresar a la víctima a la situación anterior a la comisión del delito. La indemnización consiste en compensar los perjuicios causados por el delito. La rehabilitación consiste en realizar las acciones tendientes a la recuperación de las víctimas que sufren traumas físicos y psicológicos como consecuencia del delito. Las garantías de no repetición comprenden, entre otras, la desmovilización y el desmantelamiento de los grupos armados al margen de la ley. Se entiende por reparación simbólica toda prestación realizada a favor de las víctimas o de la comunidad en general que tienda a asegurar la preservación de la memoria histórica, la no repetición de los hechos victimizantes, la aceptación pública de los hechos, el perdón público y el restablecimiento de la dignidad de las víctimas. La reparación colectiva debe orientarse a la reconstrucción sico-social de las poblaciones afectadas por la violencia. Este mecanismo se prevé de manera especial para las comunidades afectadas por la ocurrencia de hechos de violencia sistemática”.⁸⁵

La ley establece el proceso que deben seguir los miembros de los grupos armados para incorporarse al sistema de justicia y paz obteniendo beneficios así como ayuda estatal para la incorporación social pero en el tema de

⁸⁴ Ley 975 de 2005 artículo 4.

⁸⁵ Ley 975 de 2005 artículo 8.

víctimas, la ley enuncia determinados delitos que por sí solos convierten a las personas en tales, como lo son:

El homicidio, lesiones y tortura y los mismo en persona protegida, genocidio, secuestro, desaparición forzada, detención arbitraria, acceso carnal, tortura, hurto y usurpación de tierras tratos inhumanos degradantes y experimentos biológicos en persona protegida, acceso carnal violento o actos sexuales violentos en persona protegida, prostitución forzada o esclavitud, actos de discriminación racial, toma de rehenes, destrucción y apropiación de bienes corregidos, destrucción o utilización ilícita de bienes y lugares de culto, deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado en la población civil.

En materia del derecho a la verdad, la ley establece el derecho de las víctimas de tener conocimiento de los lugares donde yacen sus familiares, las causas, circunstancias y motivos que dieron lugar al cometimiento de las violaciones de derechos así como los procesos en contra de los responsables además de los detalles del cometimiento de los hechos.

El derecho a la justicia se refiere al derecho de las víctimas a que el estado adelante las investigaciones penales correspondientes a hallar a los responsables así como de iniciar los procesos penales por medio de la fiscalía, de manera que las víctima tienen el derecho de intervenir en los procesos penales por medios de apoderado de confianza o uno designado por la defensoría del pueblo en calidad de representante de las víctimas además, que estas puedan ser oídas en el proceso y puedan aportar pruebas en los momentos pertinentes y recibir la seguridad necesaria para su intervención.

El derecho a la reparación se amplió por la ley 1448 de 2011 pero de todas formas la ley 975 de 2004 ya establecía las medidas para la indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

Respecto a la ley 1448 de 2011, el decreto número 4634 de 2011 establece las medidas de asistencia, atención, reparación integral y restitución de tierras a las víctimas pertenecientes a los pueblos y comunidades

indígenas”⁸⁶ con el objetivo de cumplir con el principio de igualdad consagrado en la constitución política y en la ley 1448 de 2011, adicionalmente al referido precepto, se establecen las siguientes disposiciones:

- **El decreto 4800 de 2011:** Se expide con la finalidad de hacer una reglamentación adecuada de la ley 1448 de 2011 en lo atinente a las medidas de reparación integral, enfocado en los principios de enfoque humanitario, de derechos, transformador, diálogo social y verdad, coordinación y subsidiariedad⁸⁷ etc. En el presente decreto se reglamenta todo sobre el registro único de víctimas y la forma de hacer parte de este así, como las entidades responsables y demás medidas para garantizar empleo y restitución a las víctimas.
- **Decreto número 4829 de 2011:** Reglamenta todo lo concerniente a la restitución de tierras desde aspectos básicos del proceso judicial hasta el procedimiento administrativo y regímenes respecto de los bienes para restitución como los avalúos.
- **El decreto número 0790 de 2012:** Es un acto administrativo mediante el cual se trasladan las funciones del antiguo sistema nacional de atención de Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia-SNAIPD al Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas y del Consejo Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada-CNAI PD al comité ejecutivo para la atención y reparación integral a las víctimas⁸⁸. Esto se hace debido al cambio de normatividad en materia de víctimas en el marco de la justicia transicional ya que las anteriores organizaciones fueron creadas bajo lo dispuesto en la ley 387 de 1997 que es la ley que crea el sistema nacional para la protección integral a la población desplazada por la violencia pero, la ley 1448 al ser un norma más integral respecto a las víctimas del conflicto, crea otras instituciones para hacerse cargo del tema de la reparación.

⁸⁶ Decreto 4634 de 2011.

⁸⁷ Decreto 4800 de 2011.

⁸⁸ Decreto 0790 de 2012.

Por otro lado, la Ley 975 de 2005 ha sido reglamentada por el gobierno nacional mediante los siguientes decretos: ⁸⁹

- **Decreto 4760 del 30 de diciembre de 2005.**
- **Decreto 3391 del 5 de octubre de 2006:** Deroga los artículos 1, inciso 3 del artículo 5 y el inciso 2 de su parágrafo, inciso 6 del artículo 8, artículo 7, 12, 13, inciso 2 del artículo 14 del Decreto 4760 de 2005 y demás disposiciones que le sean contrarias.
- **Decreto 2898 del 29 de agosto de 2006.**
- **Decreto 4417 del 7 de diciembre de 2006:** Modifica el Decreto 2898 de 2006.
- **Decreto 315 del 7 de febrero de 2007:**Reglamenta la FISCALIA GENERAL DE LA NACION RELATORIA UNIDAD DE JUSTICIA Y PAZ intervención de la víctima en el proceso penal especial de Justicia y Paz.
- **Decreto 423 del 16 de febrero de 2007:** Reglamenta los artículos 10 y 11 de la Ley 975 de 2005.
- **Decreto 3570 del 18 de septiembre de 2007:** Reglamenta el artículo 13 numeral 2, el inciso final del artículo. 15 y el artículo 38 de la ley 975 de 2005
- **Decreto 122 de 2008:**Crea con carácter transitorio cargos para las funciones de la ley 975 de 2005.
- **Decreto 176 del 24 de enero de 2008:**Reglamenta los artículos 52 y 53 de la ley 975 de 2005.
- **Decreto 880 del 27 de marzo de 2008:**Reglamenta el artículo 61 de la ley 975 de 2005.
- **Decreto 1290 del 22 de abril de 2008:** Reglamenta los artículos 2, 5,8, 42 y 55 de la ley 975 de 2005.

⁸⁹ Fiscalía General de la nación. Relatoría de justicia y paz. ley 975 de 2005 En línea <http://www.fiscalia.gov.co/jyp/wp-content/uploads/2013/04/Ley-975-del-25-de-julio-de-2005-concordada-con-decretos-y-sentencias-de-constitucionalidad.pdf> (citado el 24 de agosto de 2014)

- **Decreto 1364 del 25 de abril de 2008:** Adiciona el parágrafo 4 del artículo tercero del Decreto 4760 de 2005.

En asuntos como los de reparación integral a víctimas en un marco de justicia transicional, la corte constitucional en su sentencia SU254/13 deja en claro la importancia que un proceso de estos tiene para los derechos humanos de los involucrados así, en un sistema de reparación a víctimas deben atenderse los tratados internacionales en materia de derechos humanos como, la convención americana de derechos humanos además, para la interpretación de los derechos constitucionales, los tratados internacionales en materia de derechos humanos son la pauta hermenéutica para realizar una interpretación adecuada de estos

En materia de desplazamiento forzoso, la corte establece que la corporación siempre ha entendido el drama terrible que esto significa y la vulneración de derechos humanos masiva que estos actos propician por lo que se ha declarado un estado de cosas inconstitucionales a causa de la vulneración continúa y masiva que el desplazamiento forzoso genera por lo cual recae en el estado todo el deber de atender a todas las víctimas de desplazamiento a través una ayuda integral ya que en este caso no se habla de una justicia restaurativa por lo que la ayuda del gobierno no puede tener un carácter asistencialista.

De la procedencia de la indemnización individual de la población desplazada, en interpretación del decreto 2591 de 1991, la corte regla lo siguiente:

“La indemnización en abstracto consagrada por el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991 procede (i) solo de manera excepcional, (ii) cuando se cumplen ciertos requisitos como el de subsidiariedad de la medida, (iii) siempre y cuando no exista otra vía para obtener la indemnización, (iv) cuando se cumpla el requisito de necesidad de la indemnización para la protección efectiva del derecho, (v) se dé la existencia de una relación causal directa entre el daño y el agente accionado, (v) que se encuentra referida sólo al cubrimiento del daño emergente, y (vi) que el juez es quien debe fijar los criterios para que proceda la liquidación”⁹⁰

⁹⁰ Corte Constitucional colombiana sentencia SU254/13.

La corte establece que al ser tan diferentes ambas vías de reparación, la vía judicial que es individualizada y contextualizada en la responsabilidad penal e incidente de reparación y, la administrativa que es colectiva y establece montos de indemnización, es necesario que ambas se articulen para hacer mejor la reparación económica a las víctimas en el sistema colombiano.

La sentencia C-715/12 recuerda que el estado tiene unos deberes claros frente a la restitución de tierras en el marco de la ley 1448 de 2011 es decir, los principios de la restitución de tierras establecen unos deberes para el estado los cuales deben cumplirse a modo de que las víctimas accedan a una restitución de sus bienes inmuebles por medio de un proceso adecuado donde, se le permita a la víctima interponer los recursos necesarios y demás actuaciones en el tiempo determinado así como garantice una debida indemnización y además, se brinde la información suficiente sobre las circunstancias de su tierra de origen y la requerida para realizar un proceso de restitución, donde exista la estructura suficiente con diversas oficinas a disposición de las víctimas para realizar los trámites de solicitud y reclamo pertinentes.

Por otra parte la corte recuerda que no debe hacerse distinción alguna entre el concepto de desplazamiento y despojo ya que, ambos términos refieren casi a lo mismo y por tanto quienes sufren el despojo de sus tierras en un conflicto armado, tiene derecho a acudir a los procesos establecido en la ley 1448 de 2011 al igual que alguien desplazado.

Para quienes son víctimas que ostentan la calidad de tenedores de una propiedad, no se les puede aplicar el régimen jurídico de la restitución de tierras ya que éste está destinado para quienes son poseedores, ocupantes o propietarios pero sí, se les aplican las demás medidas de reparación y otras formas de indemnización que no se refieran a la restitución de un bien inmueble.

La sentencia C-912/13 es importante respecto a las medidas de reparación ya que la corte con base en el precedente construido por esta, aclara que la indemnización se ha tomado con un carácter compensatorio pero, la reparación no se agota en solo ese componente porque deben aplicarse las medidas de satisfacción, rehabilitación cuando sean procedentes, por lo cual, si bien la ley establece que las medidas ahí establecidas tienen un sentido amplio ´en tanto satisfacen los demás componentes asociados a la

reparación integral, no establece que con ello se pretenda reducir el elemento compensatorio que se cubre mediante las indemnizaciones⁹¹”, Por eso la corte declara la exequibilidad condicionada del inciso final del artículo 9 de la ley 1448 de 2011, en el entendido de que los subsidios de vivienda, programas de formación y empleo y la carrera administrativa en caso de empate, son medidas adicionales y no hacen parte del monto de la indemnización administrativa por lo tanto no se pueden tomar como un descuento del valor del monto.

6. SOLUCIÓN AL PROBLEMA PLANTEADO

6.1. Estado del Arte:

6.1.1. Elementos de Continuidad:

Según las investigaciones encontradas, sobre la sostenibilidad fiscal y la reparación integral se encontró que frente a los recursos necesarios para costear la reparación integral del conflicto se debe analizar la responsabilidad de los victimarios, que según la regla general, son ellos quienes deben reparar por cualquier daño causado a otra persona, pues bien se ha dicho que *“quien ha cometido un daño, por principio, está obligado a repararlo, sin olvidar que la noción de reparación es más amplia y compleja que la indemnización”*⁹² y si éstas indemnizaciones ya fueron canceladas por parte del estado, éste deberá repetir contra los victimarios *“el estado reclame frente a los victimarios del conflicto armado interno las indemnizaciones que pagó y que debieron estar a cargo de estos, en su calidad de obligados principales”*⁹³. Por otra parte se puede acudir a otras fuentes de ingreso para la reparación integral acudiendo a donaciones de organismos internacionales, a la creación de fondos fiduciarios o especiales y a partidas del presupuesto estatal, *“Generalmente las reparaciones se financian mediante la creación de un fondo nacional o el presupuesto público estatal...”*

⁹¹ Corte Constitucional colombiana sentencia C-912 de 2013.

⁹² VALDERRAMA, Camilo Andrés. EL COSTO DE LAS REPARACIONES ¿QUIEN ESTÁ PAGANDO LA JUSTICIA TRANSICIONAL? Universidad de los Andes. Revista de derecho público. 2013. Pág. 9.

⁹³ *Ibíd.* Pág. 10.

*el estatuto de roma también estipula el establecimiento de un fondo fiduciario para apoyar la implementación de reparaciones ordenadas por la corte*⁹⁴.

Por el contrario, otros investigadores sostienen que para la consecución de los fondos no hay necesidad de ir más allá del marco legal o simplemente aceptarle las limitaciones a la reparación integral,

*“No obstante, el principio de reparación integral no es borrado por las excepciones y por ello puede siempre afirmarse que este constituye la idea directriz del sistema indemnizatorio chileno”*⁹⁵;
*“De esta manera, se arguye que los 2.2 billones de pesos que puede costar la ley para el año 2012 tiene efectos poco significativos o marginales en los principales agregados macroeconómicos”*⁹⁶.

Abordando el tema de los mecanismos que dispone las víctimas para su reparación, se encontró que las comisiones de la verdad son elementos trascendental para que exista una reparación integral acorde a los estándares internacionales, ya que éstas deberían ejecutar una investigación previa y seria de los hechos que configuran una violación de derechos humanos, que tengan una efectividad en la práctica y además sean influenciados por las organizaciones de víctimas,

*“En el caso de Colombia, primero se establecieron estándares d reparación-que en buena medida dependen de la discrecionalidad de miembros de grupos al margen de la ley... y sin existir un proceso de esclarecimiento público de la verdad que refiera un mínimo de derechos estándares”*⁹⁷; *“Así estas segunda salida al juego de las reparaciones implica que las víctimas y/o sus representantes lleven a cabo estrategia que les permitan influir en el manejo específico de las políticas de reparación”*⁹⁸

⁹⁴ MELTZER, Judy. JUSTICIA TRANSICIONAL Y RECONCILIACION EN COLOMBIA LUEGO DEL CONFLICTO ARMADO: CONSIDERACIONES PARA UNA POSIBLE COOPERACION CANADIENSE. FOCAL. Pág. 12-13.

⁹⁵ DOMINGUEZ, Ramón. Los límites al principio de reparación integral. Revista Chilena de derecho privado, No. 15. 2010. Pág.28

⁹⁶ CHÁVEZ, Manolo. LOZANO, Ignacio. ACEVEDO Ronald. Consistencia macroeconómica de las políticas públicas y proyectos de ley con impacto en las finanzas publicas. Universidad Católica de Colombia. 2011. Pág. 103.

⁹⁷ CEBALLOS MEDINA, Marcela. ALCANCES DE LAS POLÍTICAS DE REPARACION A VÍCTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO EN COLOMBIA Y EN PERÚ. Red internacional de estudios culturales. Pág. 12.

⁹⁸ CASAS CASAS, Andrés; HERRERA TOLOZA, Germán. EL JUEGO POLITICO DE LAS REPARACIONES: UN MARCO ANALÍTICO DE LAS REPARACIONES EN EL PROCESO DE JUSTICIA TRANSICIONAL. 2.008. Pág. 219.

El último elemento en común en estas investigaciones gira en torno a la diferencia que debe existir entre políticas de desarrollo social y la reparación integral, pues no se puede utilizar la primera como forma o manera de ejecutar con la segunda, pues *“es también importante evitar el traslape entre política social y reparación. En este sentido no deben confundirse estos dos términos sino mas bien articularse... garantizarse en primera medida la reparación a las víctimas, y con base en esto, comenzar a formular modelos distributivos centrados en la inclusión social”*⁹⁹. Por último se encontró que la sostenibilidad fiscal no es la herramienta idónea que lleva a los estados a superar sus deficiencias presupuestales, pues *“con las reglas fiscales ya existentes en nuestro ordenamiento Legal podríamos haber sorteado los problemas fiscales siempre y cuando estuvieran acompañadas de un respaldo político e institucional que generara una disciplina fiscal que mejorara el desempeño de las finanzas públicas”*¹⁰⁰

6.1.2. Elementos de Superación:

Por otro lado, se encontró que entre las múltiples investigaciones encontradas se hallaron 3 diferencias fundamentales e innovadoras en lo que concierne a la reparación integral; la primera versa sobre como las víctimas deben tener un rol activo en un proceso de justicia transicional, consistente en que sus pretensiones sean tenidas en cuenta por los otros actores del dialogo(Estado- Victimarios), para que estas sean tenidas en cuenta, es fundamental, que si estas no son escuchadas y tratadas en el proceso este pueda llegar a ser detenido, pues se considera, por los autores, que el conflicto en la justicia transicional se maneja de manera bilateral entre el estado y los victimarios, el primero propende por la justicia y los segundos por la paz, sin tener en cuenta, a las víctimas que simplemente están atadas a las decisiones que estos tomen en el curso del proceso de paz *“La primera salida consiste en generar un juego distinto, donde las acciones que puedan llevar a cabo las víctimas y/o sus representantes produzcan una verdadera*

⁹⁹ LÓPEZ MARTINEZ, David; GARAVITO RINCON, Daniel; IBAÑEZ ZAMBRANO, Leslie; ACUÑA GAMBA, Eduardo; CARDENAS ANZOLA, Cristian.; NIÑO GRANADOS, Fabián; ARIAS, Pablo José; RICAURTE, Nury. ¿Reparar o sostener? Eficacia simbólica del derecho en la ley de víctimas. Pág. 15.

¹⁰⁰ GOMEZ PAYARES, Gisella; MOSQUERA LASSO, Javier; OCHOA GARCIA, Robinson. INCIDENCIAS NEGATIVAS DEL PRINCIPIO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN LOS FALLOSPOR RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO Y LOS DE TUTELA. Universidad Libre de Colombia 2.012. Pág. 20.

*interdependencia entre los jugadores*¹⁰¹. En segundo lugar, el llamado a organismos internacionales tales como el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, las Comisiones de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, y la Corte penal Internacional, para que coadyuven al aparato judicial Colombiano para que se investigue, juzgue y castigue a los violadores de los derechos humanos de las víctimas del conflicto armado;

*“Existen un grupo de instituciones internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, y otros tribunales como la Corte Penal Internacional que han influido en los procesos de administración de justicia en el ámbito regional e internacional”*¹⁰²

Finalmente, en relación con la reparación a las víctimas en un conflicto, se encontró que es necesario tomar ciertas medidas frente a los mecanismos tradicionales que se han utilizados internacionalmente para reparar a las víctimas del conflicto armado, como efectuar estudios para saber si se está reparando a las víctimas efectivamente, crear subrogados pecuniarios para ciertas obligaciones de hacer que se han impuesto para reparar a las víctimas como medidas de satisfacción y no repetición y crear mecanismos para vigilar el cumplimiento de las medidas impuestas a los que violen los derechos fundamentales de las víctimas¹⁰³

6.1.3 Elementos de Ruptura:

De lo investigado se encontró que en la realidad colombiana en los procesos de paz ya consolidados y que están a punto de consolidarse, son afectados por el desorden y la mala elaboración del proceso de paz con base en la justicia transicional, pues en Colombia se presentan los siguientes inconvenientes que se contraponen al deber ser de un proceso de paz: i) las comisiones de la verdad encuentran multiplicidad de defectos entre los cuales podemos evidenciar, que están permeados por la burocracia, carecen

¹⁰¹ CASAS CASAS, Andrés; HERRERA TOLOZA, Germán. EL JUEGO POLITICO DE LAS REPARACIONES: UN MARCO ANALÍTICO DE LAS REPARACIONES EN EL PROCESO DE JUSTICIA TRANSICIONAL. 2.008. Pág. 218.

¹⁰² MELTZER, Judy. JUSTICIA TRANSICIONAL Y RECONCILIACION EN COLOMBIA LUEGO DEL CONFLICTO ARMADO: CONSIDERACIONES PARA UNA POSIBLE COOPERACION CANADIENSE. FOCAL. Pág. 4.

¹⁰³ BRAVO, Diana y LOPEZ, Juana. EL CUMPLIMIENTO DE LOS FINES DE REPARACION INTEGRAL DE LAS MEDIDAS ORDENADAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: ENFASIS EN LA EXPERENCIA COLOMBIANA. U. Javeriana.2008.Pag.355.

de fondos, son posteriores o coetáneas a las reparaciones cuando estas deben brindar los parámetros y estándares de la reparación a las víctimas, además de no tener fuerza vinculante para poder hacerla efectivas. ii) las indemnizaciones son insuficientes e incapaces de reparar a una víctima de manera integral pues los montos no tiene en cuenta la subjetividad del daño causado a una víctima del conflicto, es decir, no tienen en cuenta, las condiciones sociales, económicas y culturales de las víctimas ni la el efecto del daño en estas. iii) la investigación, enjuiciamiento y castigo de los victimarios no se da de manera plena pues el aparato jurisdiccional no es capaz de asimilar la cantidad de casos que proporciona un proceso de tal magnitud, por ende de dan fallos que están por fuera de una justicia mínima para lograr una paz estable en el tiempo. iv) en las negociaciones entre el Estado y los Victimarios no se tienen en cuenta a las víctimas en sus pretensiones.

Corolario de lo anterior, se evidencia entonces que no se ha tenido encuentra los mecanismos estatales que pueden ofrecer sostenibilidad fiscal a la reparación integral, pues se ha pensado en todo tipo de soluciones a los problemas de la reparación integral, pero no en cómo financiarlos.

PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN:

De las investigaciones y artículos abordados se estableció la siguiente **pregunta de investigación:**

¿Qué mecanismos estatales jurídicos pueden ofrecer una sostenibilidad fiscal a la reparación integral, así como también protección y participación efectiva a las víctimas?

7. MARCO TEORICO SOBRE REPARACION INTEGRAL

7.1. El Deber Ser de una Verdadera Reparación Integral:

Según López Cárdenas¹⁰⁴ la reparación en el caso de las violaciones graves a los derechos humanos intenta *“reconstruir la propia existencia, lejos del terror y de la impunidad, gracias a un acto jurídico y simbólico a la vez”*¹⁰⁵.

En primer lugar, dice López, la reparación es “jurídica” porque permite que la sociedad a través de una serie de procedimientos (leyes y procesos jurídicos) pueda radicar la culpa legalmente en un sujeto o entidad transgresor o con la obligación de proteger *“para que la culpa no circule inconscientemente en todos sus miembros”*¹⁰⁶ y así, pueda lograrse un proceso de reconstrucción histórica, reconciliación y justicia, y en segundo lugar, la reparación es “simbólica” porque además de que debe cubrir todo perjuicio sufrido por la víctima, está representando algo nuevo en un concepto de justicia, indispensable para el desarrollo social. De esta manera, la doctrina jurídica ha venido elaborando la temática de las reparaciones de violaciones de los derechos humanos a partir de la integralidad de la personalidad de las víctimas y principalmente el tipo de daño que estas hayan sufrido, para así entrar a atender las necesidades, reivindicaciones individuales y buscar su plena rehabilitación.

Respecto al sentido y el objeto de la reparación en relación con la violación a derechos humanos, el autor coincide con la doctrina general al señalar que la reparación consiste en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las trasgresiones que sufrieron las víctimas, teniendo por objeto principal el restablecimiento de la situación anterior al hecho que produjo la violación de los derechos. Se ha considerado entre otras cuestiones, que el Estado debe considerar a la víctima en las condiciones en las que se encontraba antes de los hechos violatorios de sus derechos y ubicarla en la forma y realidad idéntica y semejante en la que ésta se encontraba. Los principios y directrices vinculan además, el efecto del restablecimiento que

¹⁰⁴ Abogado y magister en Derecho Administrativo de la Universidad del Rosario. Profesor en Derecho Internacional, Constitucional y Derechos Humanos. Auxiliar de la Comisión Internacional de Derechos Humanos de la Organización de los Estados Americanos y asistente jurídico de la International Commission on Missing Person.

¹⁰⁵ LOPEZ CARDENAS, Mauricio, La Acción de Grupo, Reparación por Violación a los Derechos Humanos, Colección textos de Jurisprudencia, Serie Maestría, Universidad del Rosario, 2011, p. 144

¹⁰⁶ Equipo de Salud Mental del CELS. La verdad, la justicia y el duelo en el espacio público y en la subjetividad. P.6.

tiene la reparación a la finalidad de justicia y establece en ese sentido que una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o graves violaciones.

Esa integración también se materializa en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en relación con la obligación de reparar que tienen los Estados cuando violan las obligaciones de respetar, garantizar o asegurar los derechos reconocidos en instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. En este sentido toda violación da lugar a un nuevo derecho para la víctima y sus familiares de obtener una reparación y a la consecuente obligación del Estado a garantizar dicho derecho naciente. Esta obligación del Estado se debe garantizar independientemente del autor o el responsable directo de la violación en un agente mismo del Estado un tercero. El reconocimiento del derecho a la reparación, y el establecimiento de la consecuente obligación de garantizarlo, es considerado expresamente por la doctrina como *“un postulado fundamental de la normativa internacional de los derechos humanos”*, que ha sido reconocido en diversos tratados de derechos humanos. Obligación que además está vinculada con la obligación del Estado de garantizar los recursos adecuados y efectivos para la protección y reclamación de derechos.

Así las cosas, según el autor, la comunidad jurídica ha venido sistematizando una serie de mecanismos, procedimientos y modalidades, a través de los cuales las víctimas de las violaciones pueden ser reparadas *in integran* por parte del causante del daño o del garante de sus derechos (Estado). Este estándar comprende los siguientes componentes:

a) Restitución o resarcimiento in natura: Se entiende que la restitución se encamina a procurar *“el restablecimiento del derecho vulnerado devolviendo a la víctima la posibilidad de ejercerlo si este fue negado, o de continuar ejerciéndolo plenamente si les fue limitado con el hecho dañoso”*. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes. En términos simples, el resarcimiento *in natura* implica restituir plenamente la situación anterior a la violación.

b) Compensación, sustitución o indemnización: *La compensación es el modo más común de la reparación bajo leyes internacionales y nacionales*¹⁰⁷. Usualmente se refiere a pagos de carácter económico que deben ser realizados a la víctima o sus beneficiarios por pérdidas materiales ocurridas desde que se cometió la violación que responderían a los daños de carácter pecuniario o material; y para compensar pérdidas de carácter moral que serían los daños inmateriales. Según las directrices básicas ha de concederse de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación indemnizaciones que enfrenten el daño físico o mental, la pérdida de oportunidades, como la de educación, empleo y oportunidades de vida, los daños materiales y la pérdida de ingresos, perjuicios morales, entre otras.

c) Daños pecuniarios: Pueden ser cuantificados objetivamente en términos monetarios y se dividen en daño emergente y lucro cesante:

- **Daño Emergente (damnum emergens):** Es aquel que ocasiona o pérdidas o expensas a las víctimas o sus familiares como consecuencia de los hechos violatorios. La CIDH ha reconocido que bajo este rubro pueden reconocerse gastos por servicios funerarios, gastos de transporte, alojamiento de familiares en la búsqueda de la persona desaparecida, tratamientos psiquiátricos o psicológicos, servicios médicos, medicamentos, gastos de asistencia jurídica o de expertos, entre otros. En general, el daño emergente se encamina a establecer aquellos gastos en los que incurrieron los familiares o la víctima como consecuencia del hecho ilícito.
- **Lucro Cesante (lucrum cessans):** Se entiende como aquellos bienes evaluables económicamente que debían ingresar al patrimonio de la víctima, si no hubiera ocurrido el hecho ilícito. En este sentido se tienen en cuenta la edad, la expectativa de vida y el ingreso de la víctima, con lo cual se realiza una estimación prudente de los ingresos posibles de ésta durante el resto de su vida probable.

d) Daños no pecuniarios (daño moral): Proviene de los efectos psíquicos sufridos por la víctima como consecuencia de la violación de sus derechos. Estos daños incluyen el sufrimiento, el dolor y la angustia que se le causó a

¹⁰⁷ CARRILLO, Arturo. Justice and Context: The relevance of Inter. American Human Rights, Law and Practice to Repairing the Past, p.512

la víctima directa o a sus familiares así como otros sufrimientos que no pueden ser establecidos de manera contable. Para su indemnización se reconocen dos modalidades, una que puede ser compensada en términos económicos y otra que se refiere a garantías de no repetición. Si bien los sufrimientos no pueden ser tasados, se reconoce que pueden ser objeto de compensación material y se determinan bajo las reglas de la equidad y el juicio. El daño moral se presume para los esposos, padres, hijos y los hermanos de la víctima, el resto de personas que se quieran acreditar como beneficiarios deberán probar una relación de afecto cercana con la víctima para obtener también la compensación.

e) Rehabilitación: Se entiende que es aquel que tiene por fin asistir a la víctima para su recuperación física y psicológica según los principios y directrices básicos de la rehabilitación a “ha de incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales”. la evolución doctrinal entiende que la reparación por rehabilitación incluye todos los gastos clínicos de tratamiento y cuidado futuros que la víctima requiere para su total recuperación.

f) Satisfacción: Cuando el daño sufrido no puede ser completamente restituido o compensado, el Estado está obligado a proveer satisfacción por el daño causado a la dignidad y la reputación de las víctimas, en otras palabras, a la víctima o a sus familiares se les reafirma la existencia del derecho que les ha sido vulnerado y se reconoce la ilegitimidad de su transgresión. La decisión favorable a la víctima constituye *per se* una forma de reparación, al igual que cuando el estado reconoce su responsabilidad por la comisión del hecho ilícito. Esto entendido y aceptado como otras formas de satisfacción además de las disculpas públicas, las declaraciones oficiales o decisiones judiciales que restablezcan la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima, la identificación de los restos de los desaparecidos, la aceptación de la responsabilidad por los autores de la violación, la aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de la violación, la conmemoración y homenaje a las víctimas y el deber de conocer y revelar la verdad¹⁰⁸. Estas medidas de satisfacción constituyen uno de los criterios más novedosos en cuanto a la reparación de las víctimas por graves

¹⁰⁸ Principios y Directrices Básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, parr. 22.

violaciones de los derechos humanos a pesar de que en la legislación interna de los diferentes estados no se contempla en esta clase de medidas.

g) Garantías de no repetición: El primer deber del Estado es poner fin a los actos ilícitos y garantizar su no ocurrencia o su cesación, en otras palabras, garantizar que la víctima y sus familiares no van a sufrir de nuevo los efectos y las consecuencias de los actos ilícitos de los cuales fueron víctimas, es decir los victimarios deberán ser enjuiciados. Esta garantía de no repetición debe estar asegurada a través de un control efectivo por las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad, la garantía de que todos los procedimientos se ajustan a normas internacionales, el fortalecimiento de la independencia del poder judicial, la revisión y reforma de leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales sobre derechos humanos y derecho internacional humanitario, la ratificación de tratados internacionales que protejan los derechos humanos y también a través de la tipificación penal de delitos como la desaparición forzada, el homicidio, el genocidio, la tortura, entre otros y la consecuente judicialización de los infractores. En general se entiende que esas garantías tienen como finalidad prevenir la ocurrencia de nuevas violaciones a los derechos humanos.

h) Proyecto de vida: La jurisprudencia de la Corte Interamericana ha establecido que además de reparaciones antes descritas es posible determinar el daño al proyecto de vida, como un mecanismo adicional de la reparación integral, así se estableció que el denominado “proyecto de vida” hace referencia a la realización personal e integral del afectado, lo que implica considerar sus aptitudes, potencialidades y aspiraciones a través de la existencia de expectativas legítimas. Para la doctrina, la noción del daño al proyecto de vida extiende sus alcances más allá de la pérdida de oportunidades, toda vez que se vincula al concepto de realización personal a través de una calificación racional y razonable de las expectativas que toda persona puede desarrollar en su entorno social. La reparación del daño al proyecto de vida implica una indemnización que no se reduce exclusivamente a entregar una indemnización al perjudicado, sino que puede incluir otra serie de compensaciones que permitan reparar integralmente a la víctima de la violación.

Aunque el mecanismo para lograr la reparación del proyecto de vida aún no se encuentra en etapa de construcción por parte de la doctrina y la jurisprudencia internacional, en Colombia la jurisdicción contenciosa

administrativa ha reconocido que ese concepto puede llegar a equipararse a la reparación del daño a la vida en relación.

7.2. Del Deber Ser al Ser de la Reparación Integral:

De acuerdo con lo expuesto por Mauricio Cárdenas en su texto "Reparación por los Derechos Humanos" y comparándolo respectivamente con la ley 1448 del 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, expedida por el Congreso Nacional y con ayuda del Gobierno Nacional, se encontró que como crítica o antítesis a lo ya expuesto en el aparte superior los siguientes aspectos:

En primer lugar, en el artículo 9 de la mencionada ley se hace referencia a que el reconocimiento de la calidad de víctima no revive el término de caducidad para las acciones de reparación directa frente al estado, prueba de que el derecho a la justicia y a la verdad pueden llegar a soslayarse, pues muchas veces las violaciones a derechos humanos han sido cometidas con la aquiescencia del estado, en el artículo 10: la ley prescribe que cualquier condena que se impusiere al victimario con harás a una reparación integral de la víctima individual o colectiva, y esta no pueda ser pagada por este, el estado deberá subsidiariamente reparar a estas víctimas tan solo en una suma máximo de 40 smlmv en concordancia con el artículo 132 parágrafo 4 que es el monto máximo de la reparación administrativa, pues está siempre deberá estar de acuerdo con el principio de sostenibilidad fiscal prescrito en el artículo 334 de la carta política. Por el contrario en el artículo 13 de la misma ley se establece un principio de enfoque diferencial, el cual propende por reparar a las víctimas de acuerdo al daño sufrido por estas y atendiendo a la subjetividad del daño estipulado por los principios generales y los estándares internacionales sobre la reparación integral dejando el tema indemnizatorio a medio camino para que sean reparados fehacientemente los daños tanto materiales y morales a las víctimas, esto va en desacuerdo con lo expuesto en el artículo 132 de la ley 1448 de 2011, pues 40 smlmv no será un criterio justo para indemnizar una víctima así sea administrativamente.

En segundo lugar, en cuanto a los procesos que deben afrontar las víctimas, ya sea penal o en lo contencioso administrativo, no se estipula en sus derechos el acceso a un abogado o asesor jurídico para llevar sus pretensiones u objeciones a el ámbito procesal de la manera más técnica

posible, esto se puede corroborar en los artículos 28 y 36 de la presente ley, así, el artículo 43 y 44 digan garantizárselos, pues es claro, que limitar los montos del cobro de honorarios de los abogados o encargarle su representación a la Defensoría de Pueblo no constituye una garantía al acceso a la justicia ni al derecho de defensa pues si bien la defensoría puede otorgarle apoderados de victimas a las mismas, se pregunta entonces ¿esta entidad de donde tendrá recursos para afrontar la demanda tan significativa que se crea con la presente ley?, y pues como se evidencia en el campo penal, está siempre ha sido insuficiente y hasta negligente en la delegación de abogados para la defensa de los victimarios o la representación de victimas en casos normales, además el artículo 28 no les da una posibilidad de participar activamente en las comisiones de la verdad, factor importante para lograr verdad, justicia y una reparación verdadera, de la misma manera, en el artículo 83 dice que podrán presentar las solicitudes por medio de abogado o por sí mismo, vulnerando el derecho de las víctimas a su reparación, pues estas al no contar con recursos económicos para su representación técnica, es decir, por medio de abogado, en el campo de la reparación administrativa, lo harán de manera autónoma o por sí misma, de esta manera su derecho a una defensa técnica no será muy eficaz que se puede decir, llegando a tener reparaciones de menos de 40 smImv. Por último enfrente al tema de la indemnización, el parágrafo 3 del artículo 132 dice que este monto de indemnizatorio puede ser pagado en otra formas que no sean en dinero, que a la vista desde la constitución es más un cumplimiento de los derechos consagrados en esta que una indemnización a causa de la violación de derechos humanos en un conflicto armado, confundiendo un deber del estado de garantizar los derechos de la carta política a una medida reparativa propia de la justicia transicional, por ejemplo, así lo estipula el numeral v y vi del parágrafo mencionado que bien se puede entender como el deber del estado de garantizar el acceso a la vivienda del artículo 51 de la carta política y no el deber de reparar a las víctimas de acuerdo con el bloque de constitucionalidad.

En otros aspectos, en cuanto a la restitución de tierras contenido en los artículos 72 y siguientes de la ley 1448 se evidencia varias falencias dentro de las cuales se puede anotar, que sucede si la víctimas no es el propietario del bien del que fue despojado, sino poseedor o tenedor, cómo se acreditará esa calidad y esta tendrá fuerza para obtener los beneficios de la restitución de tierras y en qué condiciones se le devolverá la tierra si se le llegase a devolver, y en este caso en qué condiciones se restituye, pues se debe

buscar que los bienes sean devueltos con las mismas características que fueron raptados, si no es así, se debe tratar de que se encuentren en condiciones similares, pues de que le va a servir a una persona que se le devuelva en bien que ya no es útil productivamente para que sea una fuente generadora de recursos que sirvan para el sustento de su núcleo familiar; como se garantizara la seguridad de estas tierras cuando no sean restituidas por compensación económica o restitución de un bien equivalente, pues la mayoría de estas tierras se encuentran en zonas de conflicto.

Por último, se pregunta: ¿De dónde se obtendrán los fondos para las medidas de rehabilitación y satisfacción para la reparación de las víctimas?

De otra parte, analizando y comparando lo anterior con la ley 975 de 2005 (también conocida como ley de Justicia y Paz), en el art. 8 se establecen las medidas de restitución, dentro de la cual se encuentra que por medio de la indemnización se deben compensar los perjuicios o lesiones ocasionadas a las víctimas por parte de los victimarios. Pero con la implementación del principio de sostenibilidad fiscal se encuentra que esa compensación no es proporcional con las lesiones y congajas ocasionadas a las víctimas, pues si bien, como lo establece el Dto. 3391 de 2005 en su artículo 16 la reparación integral no debe girar en torno al factor económico exclusivamente, si es un factor importante a la hora de determinar cómo una persona que ha sufrido diferentes desmanes ocasionados por parte de un grupo armado, que ha sido privada de sus propiedades y por ende se ha visto inmersa en el desplazamiento, va a res-establecer el modo de vida que tenían antes de que ocurrieran todas estas violaciones de las que fue susceptible; y en todo caso 40 smmlv como se menciona anteriormente no son garantía para una efectiva reparación integral de las víctimas, al contrario, dicha suma hará sentir a la víctima burlada y menospreciada por montos irrisorios estipulados en la tabla de indemnizaciones; y se cree que ese no es el objeto de la ley.

En el artículo 10, numeral 2 se establece que uno de los requisitos de elegibilidad para que los victimarios se desmovilicen de forma colectiva es la entrega de bienes producto de la actividad ilegal, dentro de los cuales se deben encontrar tanto inmuebles como muebles, y dentro de éstos últimos todo tipo de bien que reúna esas características, como lo son dinero en efectivo, cuentas bancarias, títulos valores, toda clase de vehículos etc., pero en la práctica se ha visto que estas entregas efectuadas por los victimarios giran en torno a inmuebles y tal cual mueble, dejando de un lado diversa cantidad de bienes que representan una utilidad que puede ser utilizada para

garantizar una reparación integral a las víctimas. Con esto lo que se quiere establecer es que exista una real cooperación entre entidades estatales para rescatar toda clase de bienes que se encuentren ocultos y así lograr lo más cercano que se pueda llegar a una reparación integral.

Otro ítem bien importante y el cual preocupa a las personas, es el riesgo que corren por accionar sus derechos de los cuales son titulares por tener la calidad de víctima, pues si se cumpliera a cabalidad lo estipulado en el artículo 37 de la ley mencionada, que ordena que las víctimas tienen derecho a una protección de su intimidad y una garantía de seguridad, éstos no tendrían temor alguno a participar activamente en el proceso de reparación integral.

Otra falencia estipulada en la ley, se encuentra en el artículo 42, el cual reza que si se encuentra un nexo causal entre la acción generadora de la violación de derechos de las víctimas y las acciones del grupo armado que lo genero, pero no se individualiza el sujeto activo que ocasiono dichos agravios, NO es el grupo quien va a reparar, si no es el Estado por medio del Fondo de Reparación de Víctimas quien va a suplir esta obligación, error que salta a la vista, pues si ya está detectado el grupo que genero dichos agravios, es sobre él y/o sus integrantes debe recaer la obligación de reparar y no el Estado, pues éste debe ser un garante de dicho proceso; igualmente se cree que para la víctima va a ser más reconfortante que sea el grupo armado quien le repare directamente, mas no el Estado a través del fondo.

7.3. Nuevos Instrumentos:

Frente a las fisuras encontradas en la comparación del deber ser y el ser del modelo actual legal para hacer frente a esta situación, se puede partiendo desde un análisis dialectico llegar a las siguientes síntesis o soluciones.

- Frente a los escasos recursos se pretende obtener recursos para los fondo de reparación(para todos los rubros que comprenden la reparación integral)a victimas así: Persiguiendo por medio de una organismo estatal los bienes de los victimarios, tanto en el país como en el exterior, además de solicitar donaciones a organismos internacionales, como en los casos de Perú, Chile y Argentina, además de ejercer las acciones de repetición cuando el estado haya pagado por estas reparaciones de manera subsidiaria contra los

victimarios posteriormente a su reinserción, respetando términos de caducidad y prescripción.

- En cuanto a la participación de las víctimas en las comisiones de la verdad, están deben tener un derecho que les permita estar en estas o al menos poder controlarlas efectivamente para poder conocer los hechos y enjuiciar a los victimarios que las ocasionaron y partir de estas circunstancias para fijar montos indemnizatorios más adecuados.
- Frente al acceso a la justicia, debe el estado por medio de la Defensoría Pública u otra entidad del estado brindar apoyo gratuito a las víctimas para que estas sean representados en los procesos penales y contenciosos administrativos de manera gratuita por un abogado bien capacitado.
- Para lograr una efectiva protección a víctimas se cree necesario la creación de campamentos militares en las zonas o regiones donde se encuentran las víctimas para que brinden seguridad a las mismas.
- Para garantizar a las víctimas que sus tierras sean devueltas en condiciones óptimas de productibilidad, se propone que como condición previa a la reinserción civil y social de los integrantes de grupos armados al margen de la ley, se les envíe a trabajar en el mejoramiento de dichos terrenos, si estos lo requieren. Con esto se evita acrecentar el hacinamiento que se está presentando en los establecimientos carcelarios del país y a la vez se mejora las medidas de reparación a las víctimas.

HIPOTESIS:

A partir de la comparación entre la realidad y la legislación colombiana se pudo así establecer los nuevos instrumentos para solucionar las falencias a través de la siguiente **Hipótesis:**

Si recaudan fondos para los mecanismos del estado a través de la persecución de bienes de los victimarios, acciones de repetición contra estos, donaciones internacionales, además

de otorgar a las víctimas un derecho a estar en las comisiones de la verdad, garantizar el acceso a un abogado, brindar protección efectiva a las víctimas y que las tierras restituidas sean devueltas en un estado adecuado y se tipifican en herramientas jurídicas, se evidenciara que la sostenibilidad fiscal atenderá los estándares internacionales del bloque de constitucionalidad para garantizar el derecho a la reparación integral en los procesos judiciales y administrativos de las víctimas del conflicto armado en Colombia.

8. OBJETIVOS

Para el desarrollo de la investigación se plantearán los siguientes objetivos:

8.1. Objetivo General:

Valorar la pertinencia de la implementación de nuevos mecanismos de recaudación de fondos, protección efectiva y participación de las víctimas del conflicto armado en Colombia en los procesos de reparación integral.

8.2. Objetivos Específicos:

- Identificar las necesidades de financiación del estado, protección y participación de las víctimas del conflicto armado para la reparación integral de estas en los procesos de reparación.
- Sistematizar las fuentes jurídicas de los mecanismos de recaudación de fondos, protección y participación de las víctimas para la reparación integral en Colombia de las víctimas del conflicto armado.
- Analizar las posibilidades de los nuevos mecanismos de recaudación de fondos, participación y protección de víctimas, para justificar la implementación de estos en los procesos de reparación integral del conflicto armado.

CAPITULO II

1. UNA NUEVA PROPUESTA

Partiendo de un paradigma basado en la economía como presupuesto necesario de toda comunidad y de toda sociedad desarrollada como medio para obtener los recursos necesarios para el cumplimiento de determinados fines, como la satisfacción de las necesidades básicas, por ejemplo como la obligación de reparar las víctimas del conflicto armado, pues podemos entender que sin los recursos necesarios para reparar a las víctimas objeto de violaciones de derechos humanos es imposible llegar a una sociedad en paz y con justicia social. Además el derecho como una herramienta que permite el logro de consensos y el establecimiento de normas jurídicas para el establecimiento de un orden que permita la convivencia social y justa, por último, el Derecho Internacional público con una obligación positiva de mantener relaciones amenas entre Estados, entre estados y organizaciones internacionales que se ciñan a las reglas señaladas por estos últimos y aprobadas por los primeros, y las relaciones amenas entre estados y el comportamiento de los sujetos que lo componen, “*nomas internacionales que tienen como finalidad establecer la paz, la cooperación y la solidaridad en la misma comunidad*”¹⁰⁹.

Respecto a la metodología abordada para la conceptualización de la novedad investigativa planteada en la hipótesis de investigación será el abordar un **MÉTODO TEÓRICO PRÁCTICO**, pues el objetivo de nuestra hipótesis es la construcción de un plano abstracto que nos permita la representación del objeto de investigación y de esta manera caracterizarlo, conceptualizarlo y describir las relaciones inherentes en él, sobre esta base, se aportaran las novedades instrumentales necesarias para la satisfacción del problema jurídico ya planteado.

Se selecciona la estructuración de un *modelo teórico* porque este facilita la elaboración de un sistema ideal que permite responder a las falencias y vacíos encontrados en la legislación colombiana frente a la recaudación de fondos, protección efectiva a las víctimas y participación de las mismas en los procesos sobre reparación integral de las víctimas del conflicto armado, así mismo se tomo en cuenta esta herramienta pues se intenta una conceptualización imaginaria alejada de la realidad fáctica actual, empero, sin dejar de tenerla en cuenta junto con sus variaciones para la elaboración

¹⁰⁹ VALENCIA RESTREPO, Hernán, Derecho internacional público. Tercera edición, P 18. Bogotá 2008.

de este arquetipo. Finalmente este modelo teórico pertenece a un subsistema *práctico* porque este planteamiento se postula con el objetivo de una posterior corroboración o implementación en la práctica.

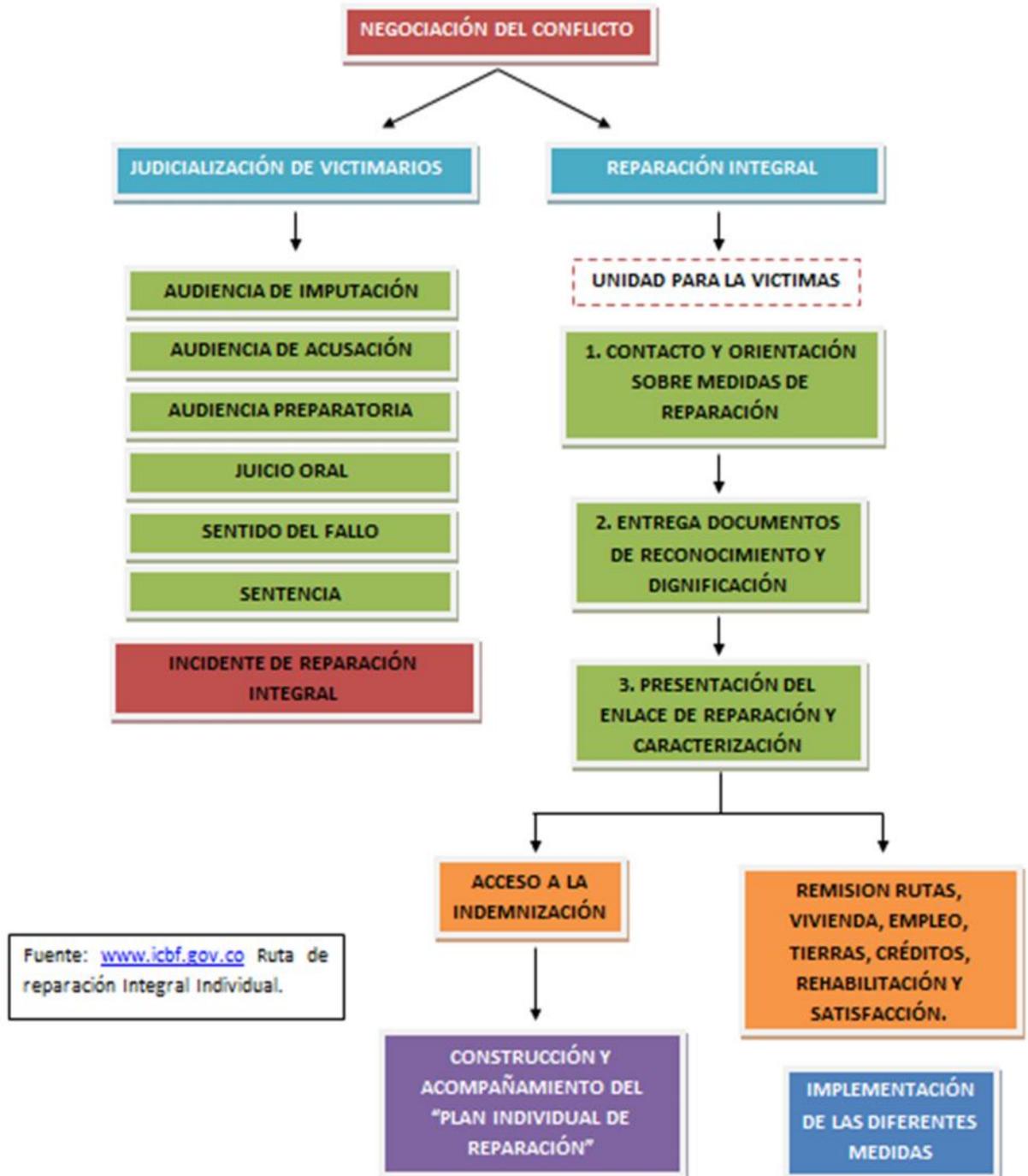
Esta investigación se puede encuadrar dentro de la **TIPOLOGIA TEORICO JURIDICA**, ya que su conocimiento es extraído de la norma, de la jurisprudencia y de la doctrina nacional e internacional. Los problemas que se conocieron en esta monografía nacen de la relación entre el derecho nacional e internacional, especialmente entre la jurisprudencia y la carta política, así como entre la jurisprudencia y los tratados internacionales, pues de la interpretación y aplicación de estas normas y subreglas de derecho a casos particulares se encontraron ciertas deficiencias, contradicciones y omisiones que fueron resueltas por órganos competentes, por lo tanto este trabajo pretende interpretar las contradicciones y crear ítems para llenar dichas omisiones y deficiencias, sin embargo, sin alejarse de la realidad social, nacional, el mundo político, histórico y económico del derecho. De igual manera, es teórica porque los problemas encontrados se resuelven al interior de las fuentes del derecho.¹¹⁰

Para concluir, se deja claro que esta investigación no necesitó de un trabajo de campo para la corroboración del modelo por su carácter netamente teórico – jurídico.

¹¹⁰ Guía para la Elaboración de Proyectos de Investigación, Centro de Investigaciones, Universidad Libre de Colombia, Tercera Edición, p. 42, 2010.

1.1. MODELO TEORICO DE LA REPARACION INTEGRAL DESDE UNA PERSPECTIVA ECONOMICO-JURIDICA:

Grafica 1: En el modelo normativo actual (Ley 1448 de 2011).

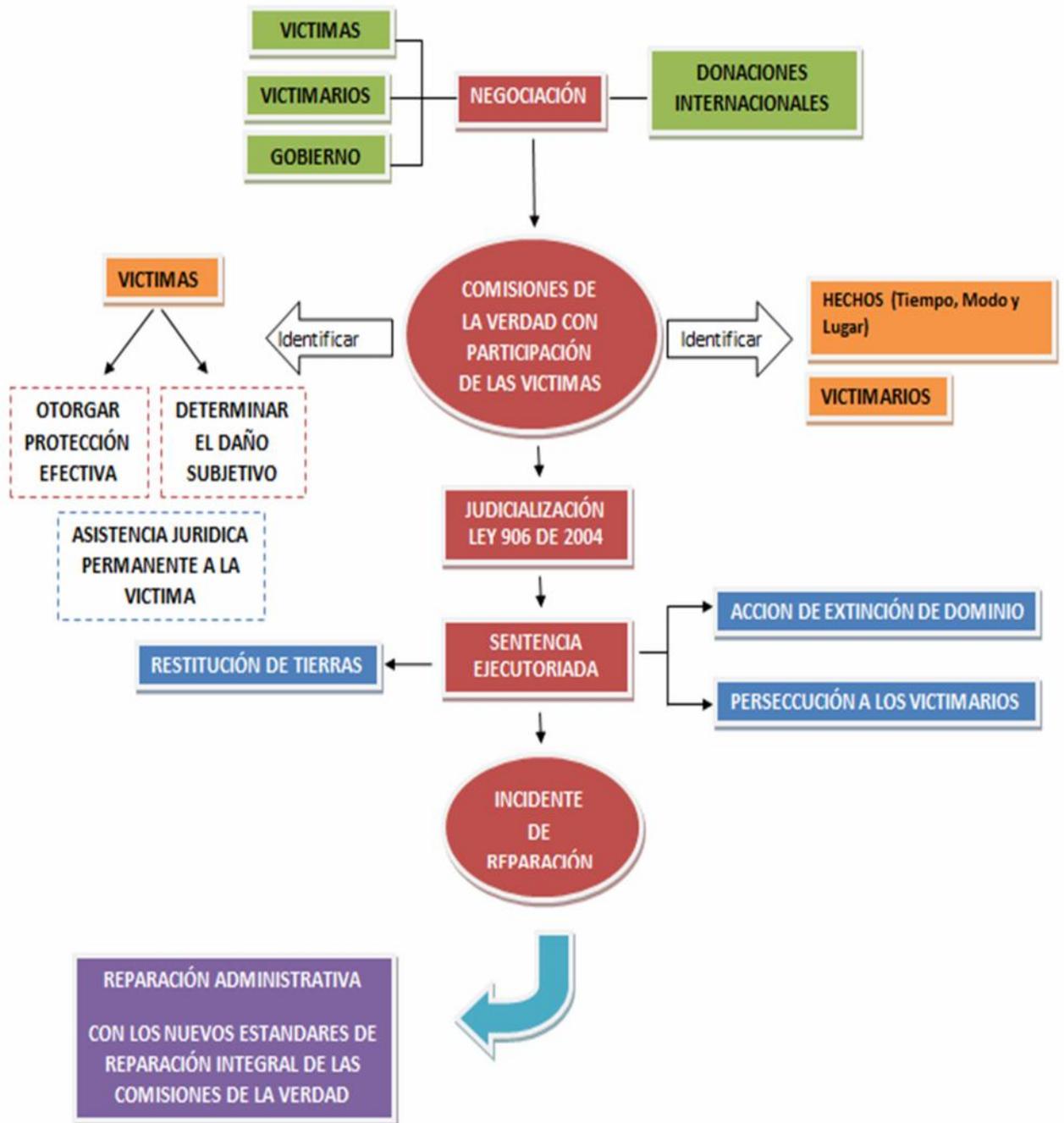


En la Gráfica 1, se puede evidenciar como es actualmente el procedimiento que lleva el gobierno colombiano desde la negociación con los grupos al margen de la ley hasta la reparación individual, sea por vía judicial o administrativa. Como se evidenció en el primer capítulo, este proceso presenta las siguientes deficiencias; en primer lugar, en la negociación hay ausencia de las víctimas en la negociación propiamente dicha entre el gobierno y los victimarios, además de la existencia de unas comisiones de la verdad débiles en las cuales se encuentra permeabilizada por la burocracia, desplazando así el papel de las víctimas en éstas, situación crítica, pues este es el mecanismo ideal para identificar los victimarios, saber las condiciones de tiempo, modo y lugar; y poder conocer de primera mano el daño sufrido particularmente por cada víctima. En segundo lugar, se constata que la reparación y la judicialización se dan de forma paralela lo que ocasiona que la reparación administrativa no llegue a reparar a las víctimas de manera integral. En tercer y último lugar, tanto la restitución como la protección y acompañamiento de las víctimas no son los más adecuados, pues la protección no es la más efectiva y el acompañamiento no es brindado por el estado. Finalmente, se evidencia que los métodos para darle sostenibilidad a este proceso son insuficientes.

Corolario de lo anterior y hallando los problemas efectuados se pretende efectuar los siguientes cambios al sistema de reparación existente:

1.2 MODELO PROPUESTO EN ESTA INVESTIGACIÓN:

Grafica 2: Modelo Ideal de la Reparación Integral Propuesto.



Esta modelación está sustentada en una nueva comprensión de la reparación integral a las víctimas desde una perspectiva del derecho internacional, especialmente de jurisprudencia de la Corte Interamericana y del Derecho Internacional Humanitario, además, desde una comprensión entre la económica y el derecho que permita la efectividad de la reparación integral de víctimas respondiendo a los estándares internacionales así como también respetando el principio de sostenibilidad fiscal contenidos en la constitución nacional.

En *primer lugar*, respecto a la **NEGOCIACIÓN** con los grupos armados al margen de la ley y las comisiones de la verdad se debe abordar desde una dimensión política en el sentido de Jens Arup Seip “*en política, la gente nunca trata de atarse a sí misma, solo de atar a los demás...el arte de atar a otros*”¹¹¹, es decir, podríamos preguntarnos ¿Quién ata a quién en una negociación tan particular? Pues la experiencia aportada por los politólogos se evidencia que la negociación entre los victimarios y el gobierno es una transacción netamente política en la cual los **victimarios** buscan la paz mientras que el **gobierno** busca la justicia, negándole de esta manera una intervención directa a las víctimas quienes en última deben ser los beneficiarios de este acuerdo, pues la búsqueda de estas últimas, es la verdad, justicia y reparación frente a la violación de derechos humanos a raíz del conflicto armado. Cada parte tiene una estrategia e interaccionan entre sí, de manera tal, que tienden cada uno a hacer primar sus intenciones iniciales en esta negociación, los victimarios, cansados de la guerra propenderán por un fin al conflicto y buscar la paz, el estado por otra parte querrá justicia, pero en el modelo propuesto a diferencia del manejando por el gobierno, esta negociación no podrá llevarse a cabo sin la inclusión de las pretensiones de las víctimas como la verdad y la reparación integral, es decir en el juego político, se deberá buscar una opción una solución que satisfaga en todo o al menos en parte las pretensiones de cada una de las víctimas. Aparte de este rol político en la mesa de negociación, es importante destacar, que en las comisiones de la verdad, las víctimas deben ser tenidas en cuenta como un factor de influencia en esta herramienta propia de la justicia transicional, para mejorar las expectativas de estas en las reparaciones integrales y en la identificación de los hechos violadores de los derechos humanos, así como también, poder individualizar a cada víctima y

¹¹¹ ELSTER, J. Ulises desatado: estudios sobre racionalidad, pre compromiso y restricciones. Barcelona: Gedidsa. 2002. Pág. 11.

clasificarlas con base en la gravedad del daño recibido (Subjetividad del Daño).

Como uno de los ítems más importante en la justicia transicional es la creación de organizaciones formales que dirijan el proceso para que se garantice de manera sólida los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, siempre que estas decisiones tomadas allí mantengan un carácter vinculante y no se compriman como simples recomendaciones para ser solo oídas por las instituciones públicas, sino que por el contrario, sean de robusto y eficaz cumplimiento. Estas instituciones que se han venido llamando “**COMISIONES DE LA VERDAD**”, quienes deben ser las encargadas de la creación e implementación de programas, políticas y estrategias para reparar a las víctimas, y su principal problema es que sus decisiones solo se han materializado en recomendaciones que no han trascendido de manera fidedigna en las políticas y leyes nacionales que se buscaron para implementarlas, lo que ha sido visto por las víctimas como una muestra clara del desinterés frente a sus sufrimientos y reclamos. En la gran mayoría de los casos, las víctimas y las organizaciones que las representaron no tuvieron gran capacidad de influencia en los procesos de toma de decisiones que llevaron a las políticas de reparación finalmente implementadas, debido fundamentalmente a las restricciones previas impuestas al proceso por las negociaciones iniciales que les dieron vida, en la mayoría de las cuales las víctimas tampoco fueron tenidas en cuenta¹¹².

De acuerdo al contexto, las comisiones de la verdad han sido implementadas en diversas formas, que pueden ir desde investigaciones oficiales de abusos de derechos humanos vinculadas directamente a procesos judiciales, hasta iniciativas no-gubernamentales de documentación de transgresiones. Sus funciones de investigar patrones de transgresiones cometidas durante un período específico, su carácter transitorio (a menudo duran de uno a dos años) y su cometido de presentar un informe final que comprenda conclusiones y recomendaciones para el resarcimiento de las transgresiones, que abarquen reparaciones y propuestas de reforma institucional. Se considera que las comisiones de la verdad contribuyen al logro de la justicia

¹¹² CASAS, Andrés, El juego político de las reparaciones: un marco analítico de las reparaciones en procesos de justicia transicional, Artículo de reflexión sobre el proceso de las reparaciones en la justicia transicional.

y la reconciliación de varias maneras que difieren de los procesos formales, y que los podrían enriquecer¹¹³.

Dentro de un conjunto de facultades y funciones de las comisiones de la verdad se pueden resaltar, según MELTZER, dentro de una transición son:

1. Crear un espacio para la expresión y reconocimiento público del sufrimiento de las víctimas;
2. Permitir la atribución de responsabilidad colectiva e institucional por las transgresiones, a diferencia de los procesos formales de procesamiento legal, cuya jurisdicción se restringe a individuos;
3. Realizar contribuciones directas a procesos judiciales legales o incrementar la probabilidad de procesos judiciales futuros;
4. Dar la oportunidad de ofrecer recomendaciones para los procesos de reconciliación, que comprenden indemnizaciones y reformas institucionales, a la vez que establecen estructuras de financiamiento necesarias, como fondos especiales, etc.;
5. Contribuir a una comprensión general del pasado, importante para la reconciliación.

Dadas estas funciones, se ha señalado que de forma general las comisiones de la verdad han tenido más éxito en cuanto a su implementación, y han contribuido más a los procesos de reconciliación nacional que los tribunales para crímenes de guerra¹¹⁴.

A pesar de sus ventajas, se ha evidenciado que las comisiones de la verdad pueden presentar riesgos y generar polémicas. Sacar a luz la verdad y revelar el pasado puede conducir al fracaso de las iniciativas de paz y desencadenar conflictos, especialmente si se percibe como variante de justicia vindicativa. Además, es un proceso psicológicamente doloroso, susceptible a las manipulaciones y reinterpretaciones de ciertas partes. El

¹¹³MELTZER, Yudy Justicia Transicional y Reconciliación en Colombia luego del Conflicto Armado: Consideraciones para una Posible Cooperación Canadiense.

¹¹⁴Truth Commissions and National Reconciliation: Some Reflections on Theory and Practice. 2000

diseño, estructura e implementación de las comisiones tienen gran impacto en los resultados de su labor, y es importante que los actores nacionales e internacionales les brinden consideración especial.

Ahora respecto a cómo debería estar conformada una Comisión de la Verdad, Meltzer propone con base en el proceso de la Comisión de Verdad y Reconciliación de Sudáfrica con un carácter marcadamente consultivo, de incluir un llamado a la presentación de candidatos públicos de todos los sectores sociales. Los candidatos que se seleccionen deben ser entrevistados en una sesión pública. La comisión que sea formada debe ser representativa tanto geográfica como políticamente, lo que garantizaría un alto nivel de legitimidad.

Exitoso también, adiciona Meltzer, fue el proceso en Sierra Leona, en el que la coordinación de la selección estuvo a cargo del Enviado Especial del Secretario General de la ONU. Se creó un panel de selección que incluyó a representantes del gobierno, la oposición armada, y diversas organizaciones de la sociedad civil. El panel escogió a cuatro candidatos nacionales y el Alto Comisionado para Derechos Humanos de la ONU seleccionó a tres candidatos internacionales ¹¹⁵. Además de resaltar la importancias suministros suficientes recursos humanos y financieros nacionales e internacionales.

La Comisión de la Verdad y la Reconciliación peruana sirve de interesante modelo para posibles procesos futuros de enjuiciamiento en Colombia ya que además de ofrecer el ejemplo más reciente de comisión de la verdad en la región, es una de las pocas que ha tratado con actores armados en calidad de terceras partes; es decir, organizaciones paramilitares y diversos grupos guerrilleros, y por lo tanto, posee una semejanza útil al contexto colombiano. Además, la CVR peruana creó una institución judicial como parte del proceso para hacer recomendaciones específicas de procesamiento legal; y estableció un órgano coordinador nacional así como mecanismos de financiamiento para implementar el proceso de reparaciones.

En sus conclusiones, el informe de la CVR describe detalladamente el rol y las responsabilidades de todos los actores involucrados en el conflicto, incluidos el Partido Comunista de Perú-Sendero Luminoso, el Movimiento Revolucionario Túpac Amaru, la policía estatal y el ejército, los comités de

¹¹⁵Reconciliación luego de conflictos violento, Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (International IDEA), 2003

autodefensa, así como de gobiernos específico -en particular el de Fujimori-, las legislaturas y el poder judicial. Las conclusiones son abarcadoras y específicas, reconocen tanto las medidas positivas para proteger la democracia como los abusos cometidos, y toman en consideración el impacto de factores que contribuyeron al conflicto tales como la crisis económica, la falta de representatividad a lo largo del espectro político, así como las deficiencias del sistema educativo. El informe también menciona y reconoce los esfuerzos de las organizaciones de derechos humanos, medios de prensa y periodistas para condenar, prevenir y poner fin a la violencia.

Las Recomendaciones son también abarcadoras y precisas, y comprenden las áreas de:

- Afianzamiento de la autoridad democrática y de instituciones democráticas, incluidas la reforma de las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional, y los servicios de inteligencia para asegurar un liderazgo civil democrático de las tareas de defensa nacional y seguridad interna;
- Reforma y fortalecimiento del sistema de administración de justicia;
- Reforma de la educación para fomentar los valores democráticos¹¹⁶.

En el seno de la Comisión de la Verdad y Reconciliación de Perú, se creó una oficina para investigar casos específicos con el propósito de suministrar información a las autoridades judiciales, que ya habían empezado a dar los primeros pasos para su procesamiento.

En *segundo lugar*, al ser incluidas las víctimas en este proceso político esto dará lugar a la que estas sean sujetas a una **PROTECCIÓN EFECTIVA A LAS MISMAS** para que reciban una reparación integral transformadora, es necesario que cuenten con una protección que les brinde seguridad, ya que ésta es una condición previa para la realización de otros derechos como la vida, derecho a ser escuchados, el derecho a la justicia, etc. La seguridad de las víctimas, y en el contexto Colombiano es un reto total para el gobierno, pues muchas son amenazadas y en el peor de los casos asesinadas. Sumado a esto, las medidas de seguridad que se otorgan a algunas víctimas son precarias y no otorgan condiciones dignas para que participen activamente en el proceso de reparación o simplemente cuando las otorgan, no son las idóneas al modo de vida de cada una de ellas. Aunque es

¹¹⁶ Comisión de la Verdad y Reconciliación de Perú (<http://www.cverdad.org.pe>)

evidente que el gobierno nacional ha implementado políticas encaminadas a darles una mayor participación a las víctimas en la reparación, cosa que se reconoce, de igual forma se debe admitir que la seguridad de las víctimas es el talón de Aquiles del mismo programa, asunto que preocupa, pues al ser amenazadas y no contar con seguridad efectiva, los afectados prefieren guardar silencio y no reclaman sus derechos de los cuales son titulares.

Para lograr una efectiva protección de las víctimas, se cree necesario que el estado implemente un programa de seguridad orientada a brindar protección a los lesionados, el cual debe guiarse por los siguientes parámetros; la creación de un programa que se cree a base de una consulta realizada a las víctimas, pues son ellas las más idóneas para emitir concepto al respecto, además dicho programa debe cobijar a todas las víctimas de afectación de los derechos humanos; el segundo ítem a tener en cuenta es la adopción de protocolos especiales de valoración del riesgo a la que está expuesto cada uno de ellos, así como las medidas de seguridad a otorgar de acuerdo a la situación cultural y socio-económica de cada perjudicado, ya que las medidas de seguridad otorgadas deben ser consecuentes con el riesgo valorado anteriormente, pues no sería lógico que se le otorgara un esquema de seguridad a un campesino que únicamente se dedica a laborar la tierra compuesto por un vehículo blindado y uno o dos escoltas, es un costo innecesario en una víctima que quizás no sea blanco de ningún tipo de amenaza; por último tener en cuenta si las víctimas quieren retornar a los lugares de los cuales fueron expulsados, y si es en masa, el gobierno nacional en conjunto con los respectivos gobiernos locales deben cooperar para brindar la seguridad requerida.

Una salida al riesgo al que están sometidas las víctimas del conflicto armado que vendría siendo bien importante ya que involucra los victimarios, es que de existir una efectiva resocialización de ellos, no habría necesidad de pensar en la seguridad de las víctimas, pues al estar los verdugos vinculados en políticas de reintegración no van a ser peligro alguno para la sociedad y menos para los afectados.

En *tercer lugar* y después de haberse identificado de manera correcta a los trasgresores de los derechos humanos se debe empezar la judicialización de los victimarios, que según el acuerdo que se haya hecho para la solución del conflicto bélico deban ser objetos de un procedimiento penal, en el cual, además de haber jueces capacitados y puestos en juzgados penales especializados en el conflicto a resolver, se deben iniciar las **ACCIONES DE**

REPETICIÓN cuando se dé la ocasión de manera obligatoria, además de embargar y secuestrar los bienes de los victimarios, con miras a que posteriormente se pudiese iniciar una acción de extinción de dominio, todo esto con miras a recaudar fondos para los montos de reparación directa, judiciales como administrativos, dándole así cumplimiento al principio de la sostenibilidad fiscal en Colombia.

“En la acción de repetición busca la declaratoria de responsabilidad del agente estatal y el consecuente reembolso de las sumas que el estado ha pagado como consecuencia de un proveído proferido por la autoridad competente en su contra con base en la ocurrencia de un daño antijurídico, que hace transito a cosa juzgada, directamente imputable a la conducta dolosa o gravemente culposa de ese agente suyo, en ejercicio o con motivo de sus funciones; entendiéndose por este último al funcionario, ex funcionario o particular que ejerce funciones públicas.”¹¹⁷.

Esta acción busca evitar el menoscabo del patrimonio público, buscando el reintegro efectivo al patrimonio estatal de la suma a que fue condenado el estado, para ejercer esta no será necesario el pago, como requisito para iniciar el proceso contra el agente, pero si para repetir el gasto contra este ultimo., unas características que se deben presentar para esta acción y propuestas por los doctores Carlos Molina Betancur y Martha Cañón Solano, para mejorar la efectividad de esta acción es la de ejecutarse en un tiempo prudencial, es decir que se implante una prescripción clara, además, que se condene al servidor al monto en el que efectivamente se causó el daño y no trasladar el costo económico de las tardanzas injustificadas del sistema de justicia o de la entidad pública, de la misma manera, plantean los autores que este pago debe hacerse exigible así sea en cuotas, en efectivo o en especial, sea mediante bienes, o por qué no? Con trabajo no remunerado, en sentido figurado, de acuerdo con el perfil, estado económico y demás condiciones personales del repetido, por ultimo debe desarrollarse el referendo con lo que respecta a la imposibilidad de acceder a cargos públicos hasta tanto no se cancele la suma adeudada al estado y si es el caso de una reincidencia, que este no pueda acceder al ningún cargo público de manera permanente.¹¹⁸

¹¹⁷ Molina Betancur y Cañón Solano. LA ACCION DE REPETICION. Ed. Universidad de Medellín. Ed.2008. pag.291.

¹¹⁸ Ibíd. Pág. 298.

En *cuarto lugar*, en la necesidad de una **ASISTENCIA JURÍDICA**, el estudio de la justicia transicional entendida como la ruptura del pasado de conflicto para darle paso y hacer una transición a una democracia o en el caso colombiano, a una paz después de décadas de conflicto interno, como transformación radical del orden social (Uprimny (Dir.), 2006, p. 13), esa transición debe estar equipada de mecanismos para proveer justicia a las víctimas a través de la instauración de reglas, procedimientos e instituciones temporales que deben deshacer el daño hecho a las víctimas o a sus familiares inmediatos, mientras se despliega toda la transición hacia la paz. Como mecanismo, y siguiendo la definición amplia adoptada en el contexto del derecho internacional, por reparación se designa toda aquella medida que puede ser utilizada para resarcir a las víctimas por los diferentes tipos de daños que hubieren sufrido como consecuencia de ciertos crímenes cometidos con ocasión del conflicto armado¹¹⁹. Operacionalmente, el concepto de reparación es usado para designar el diseño de programas como conjunto más o menos ordenado de medidas preparatorias de cobertura masiva, que constituyen intentos de proveer, de manera directa, beneficios a las víctimas de cierto tipo de crímenes.

Según de Andrés Casas¹²⁰ en su texto¹²¹, dentro de la implementación de un marco para la reparación integral a víctimas a través de mecanismos prácticos para materialización idónea de dicha reparación en un contexto de justicia transicional se relacionan derechos que las víctimas tienen que obtener para la consecución de la justicia, verdad y reparación. Centrándose así, en fenómenos agregados o “sub-derechos” dentro de procesos jurídicos, conformación de tribunales, diseño de programas de protección y en la participación de comisiones de la verdad; de ellos se desprende un agregado primordial y notable como lo es la *asistencia jurídica y/o defensa técnica por profesionales en Derecho* que deberían intervenir en dos de las tres dimensiones de la reparación planteadas por el autor, la dimensión judicial y la dimensión administrativa, como acompañamiento a la víctima la cual demanda y requiere por su simple condición, un trato especial por parte de

¹¹⁹ Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación (CNRR), 2007

¹²⁰ Politólogo; docente de la Facultad de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales de la Pontificia Universidad Javeriana; profesor del curso de Procesos Políticos Colombianos, de la Carrera de Ciencia Política, y de la asignatura de Cultura y Conflicto, de la Especialización en Resolución de Conflictos de la misma facultad; coordinador del Semillero de Investigación sobre Conducta Humana y Política.

¹²¹El juego político de las reparaciones: un marco analítico de las reparaciones en procesos de justicia transicional, Artículo de reflexión sobre el proceso de las reparaciones en la justicia transicional.

las autoridades públicas, las cuales deben brindarle la ayuda y asistencia necesaria para que recuperen sus condiciones mínimas de subsistencia y se dignifique a la víctima a través de medidas que alivien su sufrimiento.

El mecanismo de asistencia jurídica debe brindarse a través de una institución del Estado especializada para prestación de tres servicios especiales y únicos, la orientación, la asesoría legal y representación judicial a víctimas y debe ser por medio de un Abogado con capacidad de postulación, calificado, que genere confianza y simbolice las pretensiones de las víctimas, garantizando la obtención de la reparación integral de una forma eficaz, rápida y que contemple cada una de las formas contempladas en ellas, es decir, el derecho de la asistencia jurídica a través de la asesoría legal y la representación judicial de la víctima además de ser un mecanismo de reparación, a su vez es el medio por medio del cual la víctima de violaciones de Derechos Humanos pueda cosechar y conseguir los otros mecanismos que representan la reparación de manera integral como lo son la indemnización y la compensación representada como retribución económica a la víctima o sus beneficiarios por gastos o pérdidas económicas y la compensación de los daños morales; la rehabilitación para la recuperación física y psicológica de la víctima a través de asistencia profesional, entre otras. Además la asistencia jurídica debe ser el modo para el reconocimiento de la ilegitimidad de una trasgresión o hecho que viole los Derechos Humanos, reconocimiento que se da a través de las acciones y procedimientos en derecho más el material probatorio aportado, y así, también por medio de la orientación y representación legal, conseguir el restablecimiento de la dignidad y la reputación de la víctima y la de sus familiares con el objetivo principal de *reafirmar la existencia de un derecho* que les ha sido vulnerado a través de tal hecho ilegítimo anteriormente reconocido como tal gracias a la asistencia jurídica que recibe la víctima. En pocas palabras la asistencia jurídica que integra la orientación, asesoría legal y representación legal, representa la base estructural de la reparación integral en un contexto de justicia transicional, por ser este el medio por el cual se alcanzan y se obtienen los otros mecanismos de reparación antes mencionados y de ese modo se garantiza el derecho del acceso a la justicia como fin último.

Ahora, en el marco de justicia transicional que contempla la plurimencionada reparación a la víctima a la que se le ha vulnerado un derecho, la asistencia legal se debe dar en unas condiciones de profesionalismo, el Estado Social

de Derecho, como principio constitucional corresponde a una declaración política y filosófica sobre la naturaleza y manera de comportarse la estructura estatal. En este orden de ideas, dicho parámetro produce connotaciones mayores en el ejercicio de cualquier profesión, pero más aún en el desarrollo de la abogacía por la función social que cumple. Ciertamente, se ha entendido que la práctica del derecho se desarrolla en espacios donde el abogado debe ejecutar su actividad profesional con base en los nuevos postulados que impone el Estado Social de Derecho. Por consiguiente, dicha actividad profesional debe propender por la defensa de la dignidad humana, el respeto y salvaguarda de los derechos fundamentales, la protección de un orden justo, servir a la comunidad, garantizar los principios, derechos y deberes establecidos en la Constitución¹²²; entre otros muchos fines que se orientan, en especial a las personas en situación de debilidad manifiesta como los son las víctimas, todo esto dentro del marco normativo que dicha profesión tiene como elemento de trabajo y con el propósito de lograr una convivencia pacífica al interior de la sociedad.

La condición de víctima hace necesario que la asistencia legal concorra tanto en reparaciones que se obtienen por vía judicial que se caracterizan porque la asignación de las medidas reparatorias a las víctimas se desprenden de la decisión judicial de una autoridad competente y preestablecida, la cual usualmente responde a la legislación y jurisprudencia vigentes al momento de presentarse la demanda por parte de la respectiva víctima, como en las reparaciones que se obtienen por vía administrativa que se caracterizan por ser un conjunto de programas, mecanismos y medidas llevadas a cabo por una entidad política con el fin de reparar a las víctimas de regímenes autoritarios o de conflictos armados internos. Así, la reparación por vía administrativa se define en contraposición a la reparación por vía judicial, en la medida en que los requisitos relacionados con la prueba de los hechos violentos que se denuncian son menos exigentes que en esta; además, los plazos y requisitos que se imponen sobre las víctimas son menos rigurosos. De esta forma, y a diferencia de la reparación por vía judicial, en la reparación por vía administrativa las víctimas tienen mayores niveles de seguridad a la hora de obtener reparación por los daños y perjuicios sufridos.

¹²²Sentencia C 609 de 2012, Corte Constitucional, MP. Jorge Iván Palacio Palacio

Sin embargo, tradicionalmente la reparación tanto por vía judicial como por vía administrativa implica grandes costos económicos, temporales y materiales para las víctimas, pues usualmente son ellas las que tienen que comprobar “*más allá de una duda razonable*” que las personas imputadas (los victimarios) cometieron los daños y perjuicios aludidos en la respectiva demanda, sustentar las acciones legales necesarias, actuar en procesos que requieren conocimiento especializado y el direccionamiento general que solo puede ser producido por un abogado y que si la víctima requiere una asistencia profesional con experiencia y de calidad, que si bien no va ser otorgada por una entidad pública como lo sería la Defensoría del Pueblo con destinación suficiente de recursos para el pago de honorarios de los representantes legales de las víctimas, la defensa tendrá que ser pagada directamente por las víctimas, pero dicha asistencia profesional de un abogado con experiencia, de calidad y prestigio pagado por la víctima directamente que garantice conseguir la reparación, está siendo soslayada por la ley al imponer límites a los honorarios de los abogados que estas quieran contratar con la excusa de constituía una medida adecuada para evitar los abusos a que han sido sometidas por parte de abogados inescrupulosos que cobran sumas exageradas al punto de quedarse con más de la mitad de la reparación económica que merecía la víctima.

La medida no solo no resulta efectivamente innecesaria, sino desproporcionada, al afectar el derecho de las víctimas al acceso efectivo a la administración de justicia. Lejos de evitar abusos por parte de abogados inescrupulosos, tal medida no detiene la corrupción pero sí puede dejar desprotegidos los derechos de las víctimas al impedirles contar con apoderados con la experiencia y la idoneidad profesional y moral necesarias para representar sus intereses, especialmente ante la jurisdicción contencioso administrativa.

La disposición parte de una premisa falsa: que la corrupción de los abogados aumenta a medida que cobran más y disminuye cuando cobran menos¹²³. Si el objetivo de la norma era prevenir el abuso de las víctimas, la forma como fue diseñada no las hace menos vulnerables. Incluso, resultaba más adecuado reforzar la vigilancia disciplinaria de los abogados o establecer controles preventivos sobre quienes apoderan a las

¹²³Salvamento de voto, Magistrada: María Victoria Calle Correa, Sentencia c-609/12.

víctimas. “Insisto en que el establecimiento de un tope fijo y bajo para remunerar a los apoderados de las víctimas, limita el tipo, la experiencia y calidad de abogados que podrán contratar las víctimas y en esa medida, sus intereses no necesariamente estarán mejor protegidos”¹²⁴.

Tal tope no tiene en cuenta necesariamente la dificultad de los procesos, la duración de los mismos, la labor que debe realizar el abogado, la complejidad del asunto, el monto o la cuantía en litigio o la capacidad económica del cliente. Para tal situación, se hubiera podido proponer como medios alternativos, el establecimiento de un tope porcentual a la cuota Litis; el incremento de los servicios de abogados de oficio; la ampliación del amparo de pobreza y el mejoramiento de los mecanismos disciplinarios y penales contra los abusos de abogados.

En *quinto lugar*, y después de obtenida, la sentencia judicial en firme por parte del juez penal, se deberá en el caso en que haya posibilidad de ejercer, la **ACCIÓN DE EXTINCIÓN DE DOMINIO** contenida en la ley 793 de 2002, la cual tiene como finalidad un reproche punitivo, moral y económico a todas las personas que hayan ejecutado una conducta contraria a la moral social que tenga relación con la adquisición del dominio de las cosas de una manera ilegítima, la cual genera un aparente derecho que el estado está en el deber de desvirtuar, respondiendo al fin constitucional de alejar a la sociedad del dinero fácil, corrupto y mal habido que solo genera, miseria, desigualdad y violencia en la sociedad colombiana.¹²⁵

El derecho a la propiedad privada no es el de un derecho fundamental como tal, sino un derecho de segunda generación, lo cual permite que puedan ser afectados por razones ulteriores, y facultando a la acción de extinción de dominio a afectar dicho derecho sin afectar el núcleo esencial de este derecho. Esta acción es real-patrimonial, ya que está orientada a la extinción de dominio de lo ilícitamente adquirido, desvirtuando la titularidad aparente del derecho, pues en Colombia solo se pueden adquirir derechos de acuerdo al ordenamiento jurídico establecido, la circunstancia generadora de esta situación penalmente relevante es el enriquecimiento ilícito patrimonial por la ilegitimidad del bien sea esta directa o indirecta, que puede manifestarse

¹²⁴ *Ibíd.*

¹²⁵ Murcia Ramos, Baudilio. EL ENRIQUECIMIENTO ILICITO Y LA EXTINCION DE DOMINIO. Ed. Ibáñez. ed.2012. Bogotá. Pág. 23

también con la falta de demostración del origen lícito de los bienes., esta acción es real autónoma y objetiva lo que permite que sean perseguidos en manos del victimario o de sus herederos pues nada puede este transmitir, pues este derecho no le pertenece, así como también, sin tener en cuenta el momento en que se adquirieron los bienes.

Para ejercitar esta acción es necesario que se den los elementos normativos del enriquecimiento ilícito, los cuales son que exista un sujeto activo que puede ser cualquier persona o un servidor público, de que exista un incremento patrimonial no justificado, derivado de la condena del sujeto pasivo con anterioridad por un delito.

Estas acciones con el fin de darle un sustento económico a las reparaciones posteriores a las víctimas sean por vía judicial o administrativa, pues son los victimarios quienes deben responder, pagar y garantizar las reparaciones de las víctimas de las violaciones de derechos humanos que estos mismos han ocasionado.

En sexto lugar, revisada la forma en que se presenta la **RESTITUCIÓN DE TIERRAS** a las víctimas del conflicto armado en Colombia, se encontraron varias circunstancias que reunidas ellas, hacen que este proceso presente falencias impidiendo la realización ideal de tal mecanismo de reparación integral. Para encontrar la forma ideal en la que se debe llevar a cabo la restitución de tierras, el gobierno Colombiano, primero que todo, se tiene que saber a ciencia cierta cuál el número de hectáreas que han sido raptadas a las víctimas del conflicto, pues al respecto existen varias versiones que hacen que la cifra oscile entre 1.200.000 a 10.000.000 de hectáreas, motivo por el cual la comisión de seguimiento a la política pública sobre desplazamiento forzado(entidad gubernamental), se dio a la tarea de realizar una medición estadística de más confiabilidad que estimó que las hectáreas despojadas serían del orden de 5.500.000, que equivalen al 10.8% del territorio agropecuario del país¹²⁶. Así mismo, otra cifra de la que el gobierno debe tener certeza absoluta es el número de personas desplazadas por el conflicto armado, pues respecto de este también existen varias cifras: el gobierno estima que el número de desplazados se encuentra en 2.872.503, la Acnur por su parte estima que esta cifra se aproxima a los 3.000.000 de

¹²⁶ UPRIMMY, Rodrigo; SANCHEZ, Camilo. Tareas pendientes: Propuestas para la formulación de políticas públicas de reparación en Colombia. Propuestas para una restitución de tierras transformadora. Opciones Gráficas editores. Bogotá 2010. Pág. 196-197.

desplazados, y algunos autores estiman que esta cifra equivale a 3.5000.000 de personas. El inicio del desplazamiento también es importante establecerlo a la hora de hacer la respectiva restitución de tierras, pues así, se tendrá certeza sobre el momento y las circunstancias de tiempo, modo y lugar para tener en cuenta el orden y especificidades de la restitución.

Así las cosas, teniendo unas cifras exactas, claras y concisas, son dos los pasos a seguir para obtener la reparación integral:

Primero que todo, para garantizar a las víctimas una reparación integral verdadera, se debe hacer una muy notable distinción entre Política social y programas de reparación, pues suele confundirse entre estos dos conceptos, debido a que algunos gobiernos acostumbran hacer de las políticas sociales mecanismos que conlleven la reparación. Pues han buscado su fusión para eliminar diferencias entre ellos, logrando confusión en la sociedad para que por medio de las políticas sociales se logren además, las reparaciones de las víctimas.

Por Política social se entiende aquel deber que tiene el estado para garantizar a todas las personas condiciones mínimas que ofrezcan una vida digna a los asociados, siendo el propósito principal de la política social la satisfacción de necesidades presentes y futuras que mejoren la calidad de vida de las personas. Los programas de desarrollo tienen muy baja capacidad reparadora, no se focalizan específicamente en la víctima, si no que por tratarse de políticas dirigidas al conglomerado en general y adquiere una especial fuerza frente a poblaciones pobres y en estado de vulnerabilidad, por ende no proporciona un trato diferencial a la víctima, con lo cual se aduce que los programas de desarrollo buscan satisfacer necesidades urgentes y preventivas. Por medio de la reparación se busca resarcir el daño ocasionado a la víctima, restaurarla al estado que se encontraba antes de la victimización. Estas políticas de reparación contienen material que enfrenta los efectos materiales de la violencia, al igual deben poseer una dimensión simbólica ya que los daños ocasionados a las víctimas suelen ser irreparables.

El segundo paso para obtener la reparación integral es la búsqueda infalible de una reparación transformadora que consiste en *“un esfuerzo por armonizar en contextos transicionales de sociedades bien desorganizadas el deber estatal de reparar a las víctimas con consideraciones de justicia*

*distributiva*¹²⁷, que a su vez tiene dos fundamentos; el primero y bien importante, consiste en que lo ideal para reparar adecuadamente al perjudicado no debe ser la restauración de las víctimas pobres a su situación previa, sino transformar las circunstancias que dieron origen al conflicto, así mismo deben ser vistos como oportunidades de impulsar un mejor futuro. El segundo fundamento, consiste en que la reparación debe estar fundada en criterios de justicia correctiva en la medida en que se enfrenta el sufrimiento de la víctima pero que a la vez debe responder a la justicia distributiva.

Para que en la práctica se realice una debida reparación integral, se deben tener en cuenta cuatro ítems, a decir, una selección de beneficiarios, selección de los beneficios a otorgar, diseñar un procedimiento adecuado para aplicar adecuadamente los dos anteriores, y, realizar una articulación entre política social y reparación.

Para seleccionar los beneficiarios de la reparación, deben evaluarse la gravedad de la violación de los derechos humanos y la magnitud del daño ocasionado a la víctima. Factores éstos que son muy importantes para reparar las víctimas; pero si se trata de hacer una reparación transformadora, además, debe dirigirse esta selección a personas que tienen condiciones económicas más vulnerables, minimizarse las reparaciones materiales a las personas más pudientes, sin dejar de lado que la congoja de estas víctimas debe ser igualmente reparada pero lo ideal es q sea por medio de reparaciones simbólicas significativas.¹²⁸

En la selección de los beneficios que van a ser otorgados deberían preferirse o implementarse aquellos que den cierto poder y satisfacción personal a las personas que se encuentren en condiciones de vulnerabilidad o aquellos que reduzcan notablemente la pobreza y desigualdad de las víctimas. De la misma manera debe evitarse la implementación de beneficios de reparación que re-victimicen a las personas, es decir aquellos que afirmen prácticas discriminatorias o que acentúen discriminaciones, así estos beneficios estén contemplados como herramientas para la reparación.

El tercer ítem a tener en cuenta, se refiere al diseño del procedimiento a implementar, dentro del cual se deben implementar mecanismos y oportunidades para reducir la discriminación y fortalecer a las víctimas más vulnerables produciendo procedimientos que fomenten la participación

¹²⁷Ibíd. Pág. 233.

¹²⁸Ibíd. Pág. 241.

apropiada de las víctimas para integrar de la mejor manera los dos ítems anteriores.

Finalmente, para que exista un cambio transformador, debe articularse la política social y la reparación en doble sentido, de tal forma que la que los programas de reparación deben ser compatibles con las políticas de desarrollo del estado. De otro lado, en determinados casos, algunas políticas sociales pueden ser tenidas en cuenta como medidas de reparación. Es necesario tomar precauciones para que todos los servicios adquieran ese carácter reparador.

Otras herramientas a tener en cuenta para fortalecer la reparación integral transformadora, y por ende una restitución de tierras que satisfaga y restaure plenamente a las víctimas del conflicto armado, se debe limitar el número de hectáreas que van a ser restituidas, es decir que no se concentre gran cantidad de tierra en manos de unos pocos; crear un sistema de priorización que fortalezca o apoderen grupos socialmente vulnerados y discriminados; restituir bienes a hombres y mujeres equitativamente, esto con el fin de incluir el sexo femenino en la repartición de tierras y propender así una igualdad de géneros; por último la democratización de la propiedad de la tierra y todos aquellos que conlleven a lograr el objetivo primordial.

Con todo esto lo que se quiere es generar una restitución masiva que propenda a una justicia distributiva para todas las víctimas por medio de una reparación transformadora que en últimas va a beneficiar tanto a afectados como al Estado Colombiano.

Por último, y después de haberse desarrollado y adelantado este proceso penal, justo con las acciones y las herramientas que permitan que esta proceso cumpla con los fines de verdad y justicia para las víctimas, se podrá iniciar el incidente de reparación integral o acudir ante la administración para solicitar la reparación administrativa. La reparación obtenida en el incidente de reparación integral debe tener en cuenta el carácter subjetivo del daño, es decir, las circunstancias en que se encontraba la víctima, que ejercía, como era su vida, de quien dependía o quienes dependían de él, y desde esa perspectiva, poder calcular el daño cuantitativamente y cualitativamente para que esta reparación cumpla con los estándares internacionales, por otro lado, los estándares para reparar a las víctimas del Gobierno Nacional deben ser acordes con los criterios subjetivos del daño de cada víctima agrupados

por la gravedad del daño ocasionado, fijados en las comisiones de la verdad, con base en las investigaciones de esta.

La reparación judicial, como administrativa deben responder a los estándares impuestos por la comisión de la verdad, y que estos estándares sean vinculantes para la rama judicial y el gobierno nacional. Y se podrán adelantar de manera independiente, después de agotada la fases de las comisiones de la verdad.

2. TRIANGULACIÓN:

Como se puede evidencia en este capítulo, frente a la pregunta propuesta en el capítulo primero de ¿Qué mecanismos estatales de la reparación pueden ofrecer una sostenibilidad fiscal a la reparación integral, así como también protección y participación efectiva a las víctimas? Y la hipótesis obtenida con base en la modelación teórica ya expuesta se encontró que los mecanismos ya descritos para la recaudación de fondos, protección efectiva de víctimas y participación de las mismas pueden llegar a satisfacer las necesidades de un proceso de reparación integral desde la negociación con los grupos al margen de la ley y la reparación de las víctimas.

Respecto a la recaudación de fondos se puede obtener el financiamiento y reparación a las víctimas en unos estándares adecuados internacionalmente con la participación y protección a las víctimas se garantizará su derecho a la justicia y a la verdad y a que estas coadyuven a establecer los estándares de reparación que basados en la subjetividad del daño de cada víctima que permita la satisfacción del derecho a la verdad que les asiste.

CAPITULO III

1. ¿SON NECESARIAS LAS NUEVAS HERRAMIENTAS?

La justificación de la implementación de las novedades instrumentales en cuanto a la recaudación de fondos se basa fundamentalmente en los siguientes argumentos:

En *primer lugar*, que estos mecanismos al estar consagrados en la Carta Política en los artículos 90 y 34, los cuales imponen un deber al estado para que se ejecuten e implementen a través de leyes ordinarias. Estas acciones están reguladas y fueron desarrolladas en la ley 793 de 2002, por la ley 678 de 2001, las cuales describen la manera en la cual el Estado puede hacer uso de estas herramientas para la recaudación de los fondos o recuperación de los mismos, estos mecanismos son ultimes en su teleología o finalidad, pero la realidad colombiana demuestra que no se han venido ejecutando de la manera adecuada, porque la burocracia, la corrupción, la escasa preparación de los servidores públicos y la carencia de un sistema judicial moderno e innovador no han permitido su materialización, en especial en lo que respecta en los procesos de reparación de víctimas del conflicto armado.

El gobierno colombiano debe implementar estos mecanismos como parte de una política pública, económica y criminal que permita dar por terminado los problemas y dificultades que aquejan y perjudican tanto a l Estado y las mismas victimas.

Esta devendría en una política pública pues el estado debe ejecutar y cumplir con los deberes impuestos por la constitución para la recuperación de las condenas pagadas por el estado a consecuencia de las conductas gravemente culposas o dolosas de sus servidores públicos, por otro lado, propender porque esto desempeñen los cargos de manera diligente y que respondan a estándares de calidad propios de un servidor público, será una política criminal pues permite disuadir a los servidores públicos y a los asociados de obtener dinero fácil, corrupto y mal habido que solo genera miseria, violencia y desigualdad en una sociedad como la nuestra, perpetuando así la guerra y las organizaciones criminales. Finalmente como política económica pues permitirá que los victimarios sean servidores públicos o particulares, respondan de manera principal por los daños ocasionados a las victimas cuidando el patrimonio del Estado, pues permite una recaudación de fondos y recuperación de gastos pagados por el Estado

pues el artículo 2341 del Código Civil impone que quien causa un daño debe repararlo y que solo el Estado debe asumir la responsabilidad de manera subsidiaria añadiendo que estos fondos se podrán en el caso concreto ser utilizados como un fondo para el pago de reparaciones administrativas o judiciales a las que se lugar.

En un *segundo lugar*, en lo que respecta a las “*Comisiones de la verdad*” frente a la justificación de la materialización de la creación de escenarios de diálogos institucional y comunitario que únicamente se mencionan pero no se regula de una manera uniforme y completa en la Ley 1448 de 2011 en su artículo 28 numeral 5, su implementación como derecho y suficiente regulación que contemple un marco amplio como organización formal que ayude en la dirección de un proceso transparente y sólido de paz que garantice como objeto final la reparación, con una impartición de decisiones y recomendaciones que sean vinculantes y obligatorias en su aplicación y no se queden como simples pretensiones que no trasciendan al escenario estatal y consecuentemente, todos los proyectos, programas y estrategias para la reparación y consecución de la verdad junto con el perdón hacia las víctimas tengan una mayor influencia en las políticas y leyes nacionales, y se denote interés frente a sus sufrimientos y reclamos.

Dentro de un escenario en el que se vaya a contemplar las posibilidades de reparación y perdón hacia las víctimas es fundamental la participación de todos los actores que influyeron en el conflicto, como lo demuestra el caso peruano y sudafricano antes mencionado, es decir, donde concurren organizaciones paramilitares, los diversos grupos guerrilleros, las víctimas que sufrieron un daño por algún sujeto previsto dentro del conflicto y la obvia presencia del Estado colombiano por su semejanza y anhelo útil al contexto colombiano de terminación del conflicto.

Las comisiones de la verdad deben trabajar como instrumentos fundamentales para los procesos de administración de justicia y reconciliación, no como alternativa o sustituto para los procesos judiciales, sino como componentes integrales y complementarios de la reconciliación, ya que dentro de estos, uno de los temas centrales es la aclaración de hechos a las víctimas, en lo posible de manera individual, las consecuencias de los hechos, las muertes, desapariciones, torturas, secuestros, etc., perpetrados al interior del conflicto con identificación de circunstancias de tiempo, modo y lugar, para así poder saber exactamente la agudeza o gravedad del hecho junto con el evento detallado de lo sucedido y poder

hacer la tasación del daño incontrovertible para su posterior indemnización. También, establecer de manera inequívoca las víctimas individuales sobre las que recayó de manera directa la acción ilícita por cualquiera de las fuerzas que participaron en el conflicto y de esta manera también unificar los victimarios responsables para la subsiguiente judicialización.

En *tercer lugar*, la implementación de una *restitución de tierras* modificadora encuentra su justificación en el fin último al que debe llegar la reparación integral transformadora, es decir, que la víctima del conflicto armado se sienta satisfecha con las medidas implementadas para satisfacer su necesidad de reparación y así contribuir a que sus condiciones de vida mejoren, pues como se hizo alusión anteriormente, lo ideal no es restablecerla al estado anterior al que sucedieron los hechos, pues se estaría incurriendo en una posible re victimización cuando en el caso hipotético de que la víctima se encontraba en condiciones precarias de subsistencia; por el contrario, se debe buscar la forma para que con las medidas tomadas para reparar se eliminen aquellas situaciones que ocasionaron la victimización por parte de los grupos armados al, y posteriormente fortalecer las víctimas, es decir empoderarlas de tal manera se supla el dolor, la congoja y todas aquellas circunstancias que traen a la memoria recuerdos que reconstruyen las particularidades de tiempo, modo y lugar del momento en el que ocurrieron los hechos. La implementación de todas estas medidas propuestas conllevara a que las víctimas sean reparadas integralmente y por ende genere cierto sentimiento de satisfacción de ellas hacia el Estado.

En cuarto y último lugar, la *protección y seguridad de las víctimas* es prácticamente el eje fundamental sobre el cual gira la reparación integral, pues para que éstas participen activamente en todo el proceso de reparación se requiere que gocen una integridad física plena que les permita ejercer activamente ejerciendo todo el conglomerado de derechos con que tienen en calidad de víctimas, generando de esta manera cierto conformismo en los afectados al ver que han sido involucrados de manera activa al procedimiento con plena confianza y garantías; ya que como se ha dicho, la seguridad de los perjudicados en el contexto Colombiano es un reto para el Estado nacional debido a que son muchos los amenazados, circunstancia que no requiere prueba alguna ya que son hechos notables; es por esta razón que no las víctimas no participan activamente en el proceso y es por esto que hoy por hoy la reparación carece de garantías requeridas para hacer del proceso una restitución integral transformadora como se ha

planteado. Por lo tanto, si el gobierno implementa un programa ideal de protección a víctimas en últimas se estaría garantizando que las víctimas sean acreedoras a una verdadera reparación integral a la cual tienen derecho.

CONCLUSIÓN:

Esta investigación jurídica tuvo por objeto identificar como se podría hacer frente a la carencia de recursos del estado colombiano para sustentar la reparación integral a las víctimas del conflicto con los estándares internacionales fijados por la Corte Interamericana de Derecho Humanos, para valorar la pertinencia de la inclusión de estos en el sistema jurídico colombiano y más precisamente en los procesos de paz venideros, se tuvo primero que identificar cuáles eran estos mecanismos, para posteriormente sistematizarlos en un modelo y finalmente fundamentar su aplicación en el proceso de reparación de víctimas, de esta manera se desarrolló la hipótesis planteada por medio del modelo que viene a plantear como se debería hacer un proceso de paz en donde las víctimas deben ejercer un papel preponderante y necesario para que este proceso se desarrolló con las garantías necesarias y con el objetivo de repararlas de manera integral además de darles el justicia y verdad.

Esta investigación esta permeada por varias áreas del conocimiento entre estas la economía y el derecho son las que más resaltan, pues recordemos que sin una economía estable no es posible hacer efectivos los derechos de los asociados, pero tampoco recaer en esta falacia, para limitar los derechos de las personas a un tema presupuestario, es pues necesario encontrar un justo medio para ponderar estas fuerzas en pugna y poder darle una viabilidad al país pero sin desconocer derechos fundamentales, por ende estos nuestro instrumentos aportados apoyan la dimensión de la eficacia del derecho, pues aplican o replantean muchos mecanismos ya existentes en el ordenamiento jurídico con miras a apoyar el proceso de reparación integral a las víctimas y hacer de este algo efectivo, es decir que materialice los valores, principios y derechos de las víctimas en la realidad del día a día.

BIBLIOGRAFIA:

ALEXY, Robert, *Interpretación Jurídica y Discurso Racional*. Teoría del Discurso y Derechos Humanos. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 1995.

BANCO CENTRAL EUROPEO, *Garantizar la Sostenibilidad Fiscal en la Zona Euro*, AV C-132, 2012,

BRAVO, Diana, LOPEZ, Juana. *El Cumplimiento de los Fines de Reparación Integral de las Medidas Ordenadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Énfasis en la Experiencia Colombiana*, Universidad Javeriana.2008.Pag.355.

BUCHANAN J.M, FUENTES QUINTANA E, GIER SCH H y otros. *El Sector Público en las Economías de Mercado (Ensayos sobre el Intervencionismo)*. Madrid 1.979 Ed. ESPASA-CALPE,

BUCHANAN, James, *La Hacienda Pública en un Proceso Democrático*. España. Editorial Aguilar ediciones, 1973.

CARBONELL, Miguel, Líneas Jurisprudenciales, *El control de convencionalidad, la idea de bloque de constitucionalidad y su relación con el control constitucional en materia electoral*.

CARBONELL, Miguel, *Para Comprender los Derechos*, Breve historia de sus momentos clave, Editorial Palestra, 2010.

CASAS CASAS, Andrés; HERRERA TOLOZA, Germán. *EL JUEGO POLITICO DE LAS REPARACIONES: Un Marco Analítico de las Reparaciones en el Proceso de Justicia Transicional*. 2008.

CEBALLOS MEDINA, Marcela. *Alcances de las Políticas de Reparación a Víctimas del Conflicto Armado Interno en Colombia y en Perú*. Red Internacional de Estudios Culturales.

CENTRO DE MEMORIA HISTORICA, *Victimas del Conflicto Armado Colombiano*, 2012.

CHÁVEZ, Manolo. LOZANO, Ignacio. ACEVEDO Ronald. *Consistencia Macroeconómica de las Políticas Públicas y Proyectos de Ley con Impacto en las Finanzas Públicas*. Universidad Católica de Colombia. 2011.
Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú.

Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación (CNRR), 2007.

CORTE I.D.H., *Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención* (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14.

DOMINGUEZ, Ramón. *Los Límites al Principio de Reparación Integral*. Revista Chilena de Derecho Privado, No. 15. 2010.

DWORKIN, Ronald, *Los Derechos en Serio*, El Modelo de las Normas, Barcelona: Gedisa, 1992.

ELSTER, J. Ulises, *Estudios Sobre Racionalidad, Pre Compromiso y Restricciones*. Barcelona: Gedidsa. 2002.

EQUIPO DE SALUD MENTAL DEL CELS. *La verdad, la justicia y el duelo en el espacio público y en la subjetividad*.

ESPINOSA. Víctor, *Una aproximación al concepto de Reparación y el modo en cómo se ha asumido en el caso chileno*. Mayo de 2006.

FAJARDO, Luis Andrés, *Implementación del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en Colombia a través del Bloque de Constitucionalidad, Documentos de Investigación*, Universidad Sergio Arboleda.

FIERRO, Guillermo, *La Ley Penal y el Derecho Internacional*, Buenos Aires, Deselma, 1977.

GOMEZ PAYARES, Gisella; MOSQUERA LASSO, Javier; OCHOA GARCIA, Robinson. *Incidencias Negativas del Principio de Sostenibilidad Fiscal en los Fallos por Responsabilidad Patrimonial del Estado y los de Tutela*. Universidad Libre de Colombia, 2012.

GOMEZ, Juan Manuel, *¿Justicia en los Balcanes?* El fallo de la Corte Internacional de Justicia sobre el genocidio de Bosnia, Anuario de Derecho Internacional, México, UNAM, Instituto de investigaciones jurídicas, Vol. VIII.

ICRC, International Committee of the Red Cross. Ad hoc. Introduction. 2010.

INSTITUTO INTERNACIONAL PARA LA DEMOCRACIA Y LA ASISTENCIA ELECTORAL (International IDEA), *Reconciliación Luego de Conflictos Violentos*, 2003.

LOPEZ CARDENAS, Mauricio, La Acción de Grupo, *Reparación por Violación a los Derechos Humanos*, Colección textos de Jurisprudencia, Serie Maestría, Universidad del Rosario, 2011.

LOPEZ CARDENAS, Mauricio, *La Acción de Grupo, Reparación por Violación a los Derechos Humanos*, Colección textos de Jurisprudencia, Serie Maestría, Universidad del Rosario, 2011.

LÓPEZ MARTINEZ, David; GARAVITO RINCON, Daniel; IBAÑEZ ZAMBRANO, Leslie; ACUÑA GAMBA, Eduardo; CARDENAS ANZOLA, Cristian.; NIÑO GRANADOS, Fabián; ARIAS, Pablo José; RICAURTE, Nury. *¿Reparar o sostener? Eficacia simbólica del derecho en la ley de víctimas*.

MELTZER, Judy. *Justicia Transicional y Reconciliación en Colombia luego del Conflicto Armado: Consideraciones para una Posible Cooperación Canadiense*. FOCAL.

MOLINA BETANCUR y CAÑÓN SOLANO. *La Acción de Repetición*. Editorial Universidad de Medellín, 2008.

PALACIO CEPEDA, Marisol, *Víctimas y Reparación*, Editorial Leyer, 2009.

PARRA, Vera, Oscar. *Derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario*. Consejo Superior de la Judicatura Escuela judicial “Rodrigo Lara Bonilla” Enero 2006.

PORTILLA GOMEZ, Juan Manuel, *La evolución y la efectividad de los tribunales penales ad hoc*. Biblioteca Jurídica del Instituto de investigaciones Jurídicas de la UNAM.

PREÁMBULO DEL ACUERDO DE LONDRES, firmado el 8 de agosto de 1945, entre las cuatro potencias aliadas (Francia, Reino Unido; URSS y Estados Unidos).

Principios y Directrices Básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos

y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones.

RESTREPO, Juan Camilo. *Derecho presupuestal colombiano*. Bogotá, Editorial Legis, 2008.

RESTREPO, Juan Camilo. *Hacienda pública*. Bogotá Editorial Universidad Externado de Colombia 2008.

STEINER, Roberto. *Regla Fiscal y el Principio de Sostenibilidad Fiscal en Colombia*, 10 mayo de 2011.

TRUTH COMMISSIONS AND NATIONAL RECONCILIATION, Some Reflections on Theory and Practice. 2000.

UNIDAD PARA LA ATENCION Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VICTIMAS, *Reporte General sobre Víctimas*, Número de Víctimas Registradas: **6.739.978**.

UPRIMMY, Rodrigo; SANCHEZ, Camilo. Tareas pendientes: Propuestas para la formulación de políticas públicas de reparación en Colombia. Propuestas para una restitución de tierras transformadora. Opciones Gráficas editores. Bogotá 2010.

UPRIMNY, Rodrigo, *Bloque de constitucionalidad en Colombia*, Un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal. 2009.

UPRIMNY, Rodrigo, *Bloque de Constitucionalidad, Derechos Humanos y Nuevo Procedimiento Penal*. 2009.

UPRIMNY, Rodrigo, UPRIMNY, Inés Margarita, PARRA, Vera Oscar. *Derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario*. Consejo Superior de la Judicatura Escuela judicial “Rodrigo Lara Bonilla” Enero 2006.

UPRIMNY, Yepes Rodrigo. SAFFON, Sanín María Paula. BOTERO, Marino Catalina. Restrepo Saldarriaga Esteban *¿Justicia Transicional Sin Transición?* Verdad, justicia y reparación para Colombia. Centro de estudios de derechos, justicia y sociedad. Colección d ensayos y propuestas ISBN 958- Bogotá, D.C. Junio de 2006.

URIBE JARAMILLO, Jaime, *Manual de historia de Colombia*, 3 vol. Bogotá, Colcultura, 1979.

VALDERRAMA, Camilo Andrés. *El Costo de las Reparaciones ¿Quién está pagando la justicia transicional?*, Universidad de los Andes. Revista de derecho público. 2013.

VALENCIA RESTREPO, Hernán, *Derecho internacional público*. Tercera edición, Bogotá 2008.

VARGAS, Alejandro, *Las Fuerzas Armadas en el Conflicto Colombiano*, Bogotá, Círculo de Lectores; 2002.

VELÁSQUEZ RIVERA, Edgar de Jesús, *Historia del paramilitarismo en Colombia*. 2003.