

# VÍCTIMAS Y TRANSICIÓN

7

Alberto Jaimes Ramírez

Gloria Milena Orjuela García

## Introducción

El conflicto armado colombiano ha adquirido el carácter de complejo y prolongado, en el que se mueven intereses de carácter político-económico y con autores diversos, al igual que sus víctimas.

Frente a estas últimas, se destaca que han sido objeto de diferentes vulneraciones y afectaciones de derechos humanos, y que en ellas recae toda una serie de conductas que atentan contra su integridad. En respuesta a ello se plantea el marco de justicia transicional como una alternativa para dar fin a una situación de conflicto y generar, a su vez, un modelo que permita la transición para dicha terminación.

Dentro del modelo de transición se contempla el resarcimiento a las víctimas por medio de los elementos de verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, así como el proceso diferenciado dado a los responsables; es decir, a los autores de hechos victimizantes.

Ahora bien, el equilibrio entre el resarcimiento y el proceso que se les dé a los involucrados es de gran importancia, puesto que las vulneraciones cometidas a lo largo del conflicto han alterado y afectado a la sociedad, en gran medida por

.....  
\* Este capítulo hace parte del proyecto de investigación Nueva criminalidad y control, en conjunto con el proyecto de investigación "Análisis de la justicia transicional en el marco jurídico colombiano" del grupo de investigación de derecho penal Conflicto y Criminalidad, de la Universidad Católica de Colombia.

la generación de víctimas. Pasar por alto dicho fenómeno interrumpiría el tejido social que tanto se busca con la justicia transicional.

Pese a ello, se encuentra que las garantías planteadas en el marco de justicia transicional aplicadas a Colombia en sus diferentes etapas están limitadas por toda una serie de factores, tanto en el manejo de las políticas, como a raíz de la misma complejidad del conflicto, dado su carácter prolongado y sistemático. Esto a su vez genera que a la hora de hacer un planteamiento frente a la reparación que se dará a las víctimas en un marco de posconflicto por parte del Estado y sus autores, se destaque el carácter estrictamente práctico ligado a la capacidad del Estado para efectivizar los mecanismos de reparación.

Frente a lo anterior se plantea: *¿la población víctima supera la capacidad de respuesta del Estado para dar un efectivo cumplimiento a los mecanismos de verdad, justicia y reparación en el marco de la justicia transicional? ¿El Estado se encuentra en la capacidad de responder frente al cumplimiento de los mecanismos de verdad, justicia y reparación, tal cual lo plantea el marco de justicia transicional?*

Por tal razón, es menester destacar la importancia del resarcimiento a las víctimas, por los hechos victimizantes diversos que se han desarrollado a lo largo del conflicto; también, destacar los impactos que se generan tras estos, y observar el proceso que ha venido desarrollando el Estado colombiano para resarcir a las víctimas en el marco de justicia transicional.

### **La justicia transicional**

El concepto de *justicia transicional* es difícil de delimitar, debido a su carácter amplio y flexible, así como al contexto geopolítico y socioeconómico en el que es aplicado y la forma en que es implementado. No obstante, la justicia transicional es el medio a través del cual se pasa de una coyuntura a otra; específicamente, de una sociopolítica a otra, como la transición de un régimen autoritario a uno democrático, o como en el caso que nos ocupa: de un conflicto armado a una situación de paz.

Esta transición no se limita a un cambio sociopolítico de Estado, sino que es producida por la necesidad de reparar las violaciones masivas y sistemáticas de

•Víctimas y transición•

derechos humanos que se generan tras un conflicto<sup>298</sup>, para ello la justicia transicional adopta una serie de mecanismos que guían su desarrollo y atienden ejes fundamentales para su progreso; entre estos se encuentra la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición. No obstante, es importante anotar que: “En cada país operan restricciones políticas y jurídicas diversas, por lo que cada sociedad debe diseñar su propia fórmula para enfrentar los problemas de verdad, reparación y justicia”<sup>299</sup>.

También, se destaca el carácter político de la justicia transicional, cuyo objetivo “es dejar atrás un conflicto y reconstituir el tejido social”<sup>300</sup>, lo que equivaldría a llevar a cabo un proceso especial con los autores de las constantes vulneraciones a los derechos humanos, es decir, los victimarios; esto genera una tensión entre el resarcimiento a las víctimas, por las constantes vulneraciones, y la necesidad de un cambio sociopolítico, ya que puede presentarse el factor impunidad.

Es importante destacar el carácter amplio, complejo y diverso de los conflictos, lo cual provoca que el manejo desde la justicia ordinaria —referido a la forma como es aplicado el poder del Estado para dar solución a un conflicto con rasgos comunes, como un *hurto simple*—<sup>301</sup>, se “quede corto” para su desarrollo. Por tal razón, el proceso que se lleve a cabo con los ejecutores de conductas punibles dentro del marco de la justicia transicional será diferente; hallar hacia qué se dirige ese trato diferencial frente a los sujetos activos del conflicto es uno de los fines de dicha justicia.

298 Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ). ¿Qué es la Justicia Transicional? [en línea]. 2009. s. f. [citado 2016-04-15]. Disponible en Internet: <<https://www.ictj.org/es/que-es-la-justicia-transicional>>

299 Uprimny R., Saffon M., Botero C. y Restrepo E. ¿Justicia transicional sin transición?: Verdad, justicia y reparación para Colombia [en línea]. 2006 [citado 2016-04-08]. Disponible en Internet: <[http://www.dejusticia.org/files/r2\\_actividades\\_recursos/fi\\_name\\_recurso.201.pdf](http://www.dejusticia.org/files/r2_actividades_recursos/fi_name_recurso.201.pdf)> p. 21.

300 *Ibid.*, p.20

301 Conducta tipificada en el Código Penal colombiano, Art. 239, “El que se apodere de cosa mueble ajena [...]”.

## Justicia transicional en Colombia

En lo que a Colombia se refiere, es posible afirmar que el conflicto armado en el cual se encuentra inmerso es uno de los más extensos del mundo en términos de temporalidad<sup>302</sup>. Este conflicto:

[...] ha estado enmarcado en complejos factores sociales, económicos y políticos, entre los cuales se puede destacar la lucha por la propiedad, la ausencia de una verdadera reforma agraria orgánica, la desigualdad de la distribución de la riqueza y el acceso al poder gubernamental.<sup>303</sup>

Dicha situación complejiza el abordaje de una justicia transicional en el marco de un eventual escenario de posconflicto, y genera desarrollos teóricos y reflexiones, pues la vulneración de los derechos humanos ha adquirido el carácter de sistematizada, continua, diversa y ampliamente extendida en el tiempo, bien sea por obra del Estado mismo, los paramilitares, las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia-Ejército Popular (FARC-EP) u otros grupos que poseen unos niveles de organización mínima para generar “políticas de vulneración”, por medio de la violencia.

Frente a esto, es importante destacar la cercanía de Colombia con los procesos de transición; se destaca lo siguiente: “[...] hace aproximadamente 15 años se dio una amnistía total a los miembros de cinco grupos guerrilleros que se desmovilizaron como resultado de acuerdos de paz con el Estado colombiano”<sup>304</sup>. Entre ellos, según los mismos autores, se desmovilizaron entre finales de 1980 y comienzos de 1990, el Movimiento 19 de Abril (M19), el Movimiento Armado Quintín Lame (MAQL), el Ejército Popular de Liberación (EPL), la Corriente de Renovación Socialista (CRS), el Partido Revolucionario de los Trabajadores (PRT).

302 Uprimny, Rodrigo y Saffon, María. Usos y abusos de la justicia transicional en Colombia [en línea]. 2007 [citado 2016-04-08]. Disponible en Internet: <<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/ADH/article/viewFile/13511/13777>>

303 Valdivieso, Andrés. La justicia transicional en Colombia. Los estándares internacionales de derechos humanos y derecho internacional humanitario en la política de Santos. Papel Político. 2012, vol. 17, no. 2, p. 626.

304 Arnson, Cynthia, *et al.* Los procesos de paz en Colombia: Múltiples negociaciones, múltiples actores. Latin American Program Special Report [en línea]. 2007 [citado 2016-04-28]. Disponible en Internet: <[https://www.wilson-center.org/sites/default/files/LAP\\_PDF.indd.pdf](https://www.wilson-center.org/sites/default/files/LAP_PDF.indd.pdf)>

•Víctimas y transición•

Dicho factor de amnistía total tuvo otro manejo en la Ley de Justicia y Paz, generada tras las negociaciones del gobierno con los grupos paramilitares a mediados del 2005, ya que en el objeto de la ley en su artículo primero se establece que se busca la reincorporación de grupos al margen, y se garantizan los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación.

El fallo proferido por la Corte Constitucional en mayo de 2006 eliminó algunos aspectos de la Ley de Justicia y Paz, pues: “la Corte discrepó con varias estipulaciones consideradas demasiado benevolentes con los paramilitares y demasiado comprometedoras del principio de justicia en medio de la búsqueda de la paz”<sup>305</sup>.

Frente a esto último, surge que “los incentivos que se les ofrecen a los actores armados ilegales o a los perpetradores que han cometido abusos contra los derechos humanos pueden violar las expectativas sociales de verdad y justicia”<sup>306</sup>. Todo ello en razón de la necesidad gubernamental de evitar que el conflicto se prolongue, plantear alternativas que propendan por el elemento de justicia de las víctimas y, a su vez, esté acorde a tal necesidad, es de gran importancia.

Al abarcar el tema actual de Colombia con las negociaciones con las FARC-EP, se establecen los principios de verdad, justicia, reparación y no repetición, en caso de que se dé la culminación del conflicto y la reinserción de los milicianos de las guerrillas. De igual manera, el proceso de transición tiene como figura central a la víctima, a la cual se le garantiza la participación en la búsqueda del fin del conflicto, así como su derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación.

## Víctimas

Según el Registro Único de Víctimas (RUV), el número de víctimas en Colombia suma 7.724.879 personas<sup>307</sup>, que para la población colombiana actual equivaldría

.....  
305 González Chavarría, Alexander. Justicia transicional y reparación a las víctimas en Colombia. *Rev. Mex. Sociol* [en línea]. 2010, vol. 72, n. 4 [citado 2016-05-06], p. 629-658. Disponible en Internet: <[http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0188-25032010000400005&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0188-25032010000400005&lng=es&nrm=iso)>. ISSN 0188-2503.

306 *Ibid.*, p. 631.

307 Consultado en el Registro Único de Víctimas el 14 de abril de 2016. Disponible en Internet: <<http://rni.unidad-victimas.gov.co/?q=node/107>>

al 16 %<sup>308</sup>. Es decir, un número significativo de la población ha sido víctima. Por ello, las víctimas no son un factor conceptual o una cifra más que se deba tener en cuenta en el análisis de la justicia transicional, sino un *eje fundamental* para que esta se desarrolle, ya que en ellas recae toda una serie de conductas que afectan no solo política y socialmente, sino que involucra el desarrollo de la individualidad, la dignidad humana misma y todos los derechos que le corresponden al ser humano por el simple hecho de serlo.

Así, por medio de la *justicia transicional* se espera que:

[...] se tomen en consideración efectivamente los intereses de las víctimas. Esto presupone, en primer lugar, la plena participación de las víctimas en el diseño y la ejecución de estas medidas. Respecto a un proceso de paz, especialmente respecto a las negociaciones concernientes al tratamiento de los crímenes cometidos, esto significa que la voz de las víctimas debe ser oída. Su participación es indispensable para dar legitimidad a este proceso y hacerlo socialmente aceptable. El nivel y el grado de participación de las víctimas es decisivo para la contribución que las medidas alternativas puedan hacer a la reconciliación nacional.<sup>309</sup>

La Ley de Víctimas manifiesta que su fin es priorizar a las víctimas dentro de la atención y servicios que provee el Estado, para reafirmar así la igualdad entre cada una, pero al mismo tiempo garantizar una atención diferenciada, de acuerdo con sus características.

### Los hechos victimizantes dentro del conflicto

Dentro del conflicto armado colombiano se presentan diversos hechos, entendidos como conductas que vulneran los derechos de la población en las zonas de conflicto. A continuación se describirán algunas de las diversas afectaciones que se han producido en el marco del conflicto colombiano.

.....  
308 Consultado en el DANE el 14 de abril de 2016. Disponible en Internet: <[http://www.dane.gov.co/reloj/reloj\\_animado.php](http://www.dane.gov.co/reloj/reloj_animado.php)>

309 Kai Ambos, Malarino Ezequiel y Elsner, Gisela. Justicia de transición. Uruguay: Mastergraf, 2009. p. 46.

•Víctimas y transición•

### *Reclutamiento forzado*

El reclutamiento forzado está tipificado en el Código Penal colombiano en la Ley 599 del 2000<sup>310</sup>, artículo 162. El reclutamiento ilícito es: “El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, reclute menores de dieciocho años o los obligue a participar directa o indirectamente en las hostilidades o en acciones armadas”. En el país, esta es una de las problemáticas que generó más conflictos:

Se encuentran incluidos 7.675 NNA (niños, niñas y adolescentes), sin embargo, al 31 de julio de 2013, del 83 por ciento de las personas que declararon haber sido víctimas de vinculación como NNA a grupos armados, en el marco de la Ley 1448 de 2011, no fueron incluidos en el RUV, y el 69 por ciento del total eran menores de 18 años. [...] En el mismo sentido, de acuerdo con la información del ICBF, entre 1999 a 31 de octubre de 2014, 5.645 NNA han pasado por el Programa especializado para la atención a NNA desvinculados de grupos armados no estatales.<sup>311</sup>

Durante los últimos tres años han sido reclutados más de 1.000 menores de edad por diversas razones, desde violencia en el hogar, falta de oportunidades, hasta amenazas y reclutamiento forzado<sup>312</sup>. El problema del reclutamiento es la victimización que sufren los menores integrados a las filas de los grupos insurgentes, puesto que:

[...] Desde el principio se entrena a los niños reclutados tanto por la guerrilla como por los paramilitares a no tener piedad con los combatientes o simpatizantes del otro bando. Los adultos ordenan a los niños que maten, mutilen o torturen, preparándolos para cometer los abusos más crueles.<sup>313</sup>

De esta forma, la separación de los menores de sus grupos familiares atenta también contra su libertad individual y de culto, y obstaculiza su desarrollo integral; respecto a su capacidad cognitiva, genera la “incapacidad para desarrollar

310 Colombia, Congreso de la República. Ley 599 de 2000, por la cual se expide el Código Penal. Bogotá: Diario Oficial 44.097 del 24 de julio de 2000.

311 Colombia, Defensoría del Pueblo. Justicia transicional: voces y oportunidades para los niños, niñas y adolescentes en la construcción de la paz en Colombia [en línea]. 2014 [citado 2016-04-15]. Disponible en Internet: < [http://www.defensoria.gov.co/public/pdf/InformeCompleto\\_Justiciatransicional.pdf](http://www.defensoria.gov.co/public/pdf/InformeCompleto_Justiciatransicional.pdf) > p. 60.

312 UNICEF. Infancia en peligro [en línea]. 2016 [citado 2016-04-15]. Disponible en Internet: <[http://www.unicef.org/spanish/infobycountry/files/unicef\\_child\\_alert\\_colombia\\_espanol\\_19\\_03\\_16\\_final.pdf](http://www.unicef.org/spanish/infobycountry/files/unicef_child_alert_colombia_espanol_19_03_16_final.pdf) >

313 Human Rights Watch. Aprenderás a no llorar [en línea]. 2003 [citado 2016-04-20]. Disponible en Internet: <[http://www.acnur.org/t3/uploads/media/COI\\_186.pdf?view=1](http://www.acnur.org/t3/uploads/media/COI_186.pdf?view=1)> p. 5.

redes sociales extensas, ello podría tener un efecto importante en la internalización de reglas y modos sociales<sup>314</sup>, lo cual dificulta su capacidad de reintegrarse a la sociedad.

Así mismo, parte del fenómeno del reclutamiento no es una problemática individual, ya que en ella se dan diversos factores que vulneran la integridad de NNA; los jóvenes, muchas veces, para evitar ser reclutados huyen de sus hogares, lo que genera desplazamiento; dentro de las filas en los grupos armados son utilizados en “tareas domésticas; como mensajeros o informantes; para fabricar, sembrar o detectar minas terrestres antipersonales; como guías y guardianes; o como compañeros sexuales de los líderes militares”<sup>315</sup>. Ahora bien, frente al “fenómeno social que es intenso, permanente, sistemático y cruel”<sup>316</sup>, es menester fomentar “políticas públicas de prevención, capacitaciones, fortalecimiento de la escolarización, campañas de incentivación, juzgamiento y sanciones penales, legislación actualizada y sucesiva, actos políticos de sensibilización o peticiones vehementes por la protección de los derechos de los NNA”<sup>317</sup>, con el fin de prevenir el reclutamiento en menores.

### *Violencia sexual*

Dentro de la violencia sexual se puede determinar un colectivo de conductas dentro del contexto del conflicto armado, entre las cuales se encuentran la violación en contextos de guerra y el aborto selectivo. En cifras aportadas por la Unicef: “La violencia contra niños y niñas está generalizada en todo el país, aunque sigue sin informarse de ella en toda su amplitud. Según datos forenses, en 2013 se produjeron casi 18.000 casos de violencia sexual contra niños y adolescentes, lo que

314 Springer, Natalia. Prisioneros combatientes. Datos del primer informe exploratorio sobre el uso de niños niñas y adolescentes para los propósitos del conflicto armado en Colombia [en línea]. 2010 [citado 2016-04-22]. Disponible en Internet: < [http://www.colombiasoyyo.org/docs/resumen\\_informe\\_Mayanasa.pdf](http://www.colombiasoyyo.org/docs/resumen_informe_Mayanasa.pdf) >

315 UNICEF. Op. cit.

316 Tirado, Misael. Niños, niñas y adolescentes en el conflicto armado en Colombia. Verba Iuris. 2013, vol. 29, p. 147-159.

317 *Ibid.*, p. 149.



•Víctimas y transición•

representa más del 80% de todos los casos divulgados. En cerca de 70% de los casos se trataba de niñas menores de 14 años<sup>318</sup>.

Así mismo, la utilización de la violación se vuelve una práctica común como arma en los conflictos<sup>319</sup>; así, “los grupos armados promueven (o toleran) la violencia sexual como un medio efectivo hacia grupos objetivo<sup>320</sup>; también, como un mecanismo de control o para infringir miedo por parte de los grupos al margen de la ley con fines militares<sup>321</sup>. La instrumentalización de la violación en situaciones de conflicto se convierte en un acto cruel, ya que con él se ataca la dignidad de la víctima, y se dejan secuelas tanto físicas como psicológicas.

Por otra parte, la violencia sexual no se limita a la violación de la mujer, también abarca el aborto forzado, utilizado como un mecanismo de disciplina por parte de los grupos insurgentes; así, en caso de que la mujer quede embarazada, se le obliga a abortar para no afectar su condición de combatiente, por medio de:

[...] [la] fuerza física, el sexo bajo presión, agresión mediante órganos sexuales, acoso sexual incluyendo la humillación sexual, el matrimonio o cohabitación forzados incluyendo el matrimonio de menores, la prostitución forzada y comercialización de mujeres, el aborto forzado, la denegación del derecho a hacer uso de la anticoncepción o a adoptar medidas de protección contra enfermedades, y los actos de violencia que afecten a la integridad sexual de las mujeres tales como la mutilación genital femenina y las inspecciones para comprobar la virginidad.<sup>322</sup>

El miedo generado por estas conductas también es causa de desplazamiento entre mujeres y niñas<sup>323</sup>.

.....  
318 UNICEF, Op. cit.

319 Franco, Jean. La Violación: un arma de guerra [en línea]. 2008 [citado 2016-04-24]. Disponible en Internet: <[www.scielo.org.co/pdf/anpol/v22n66/v22n66a01.pdf](http://www.scielo.org.co/pdf/anpol/v22n66/v22n66a01.pdf)>

320 Wood, Elisabeth Jean. Violencia sexual durante la guerra: Hacia un entendimiento de la variación [en línea]. 2009 [citado 2016-04-24]. Disponible en Internet: <[dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3992737.pdf](http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3992737.pdf)>

321 Violaciones y otras Violencias. Saquen mi Cuerpo de la Guerra. La violencia sexual en Colombia. Un arma de guerra [en línea]. 2009, septiembre [citado 2016-04-24]. Disponible en Internet: <<http://www.rutapacifica.org.co/descargas/campanias/LaViolenciaSexualenColombiaUnArmadeGuerra.PDF>>

322 Pinzón Paz, Diana Carolina. Violencia de género y la violencia sexual en el conflicto armado colombiano. En: Restrepo, Jorge (Ed.); Aponte, David (Ed.). Guerra y violencia en Colombia herramientas e interpretaciones [en línea]. 2009, [citado 2016-04-24]. Disponible en Internet: <[www.cerac.org.co/assets/files/guerrayviolencias/7\\_La\\_violencia\\_de\\_genero.pdf](http://www.cerac.org.co/assets/files/guerrayviolencias/7_La_violencia_de_genero.pdf)> p. 365.

323 UNICEF. Op. cit.

Ahora bien, la responsabilidad del Estado frente a la seguridad de las víctimas va más lejos de determinar las conductas y sancionarlas penalmente; es pertinente generar espacios en los que las víctimas puedan denunciar, y que con ello se tengan en cuenta variables prácticas, a lo cual se refiere Misael Tirado:

Encontrar algunas variables más específicas del contexto socio-cultural, económico y demográfico, éste último se refiere a que las víctimas de violencia sexual tengan la posibilidad económica, física y real de trasladarse hasta los puntos de denuncia y ya que estos no son de fácil acceso, se dificulta, entre otras cosas, tener un registro exacto sobre este hecho victimizante.<sup>324</sup>

En respuesta a ello, el Estado creó la Ley 1719 de 2014<sup>325</sup>, por medio de la cual se facilitan los procesos de las víctimas de violencia sexual en la justicia penal, y el acompañamiento jurídico y social; se protege la intimidad y privacidad de la víctima, y se le da un trato digno, con el que se evita la discriminación en razón de su pasado, orientación sexual o cualquier otro motivo. También, se le brinda protección, al no ser confrontada con su agresor, ni permitir que se le practiquen pruebas innecesarias que vulneren su dignidad. Se destaca el hecho de protegerlas de coacción contra ellas o sus familias, y utilizar las facultades de los fiscales, jueces o magistrados para acelerar los procesos y evitar con ello la impunidad; todo lo cual garantiza la seguridad de la víctima frente a la administración de justicia.

### *La orfandad*

Está contemplada en la Ley 1448 de 2013, en su artículo 188. Todos los niños, niñas y adolescentes huérfanos tanto de padre y madre, o de solo uno de ellos, como consecuencia de las violaciones a las que se refiere el artículo 3 de la presente Ley, tendrán derecho a la reparación integral. Igualmente, cualquier autoridad del orden departamental, regional o local, y cualquier servidor público que

324 Tirado Acero, Misael; Trujillo González, José Saúl y Huertas Díaz, Omar. Niños, niñas y adolescentes en el marco del conflicto armado colombiano 1985-2015. Sabaneta: Editorial Artes y Letras S.A.S., 2015. p. 59.

325 Colombia, Congreso de la República. Ley 1719 de 2014, por la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado, y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Diario Oficial 49.186 de 18 de junio de 2014.

•Víctimas y transición•

tenga conocimiento de esta situación, la deberá comunicar de manera inmediata al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, para que, por medio del defensor de familia, se inicien los trámites judiciales y administrativos orientados a la reparación integral de sus derechos.

El fenómeno de la orfandad no es analizado usualmente dentro de las problemáticas que genera el conflicto; no obstante, esta reviste una alta importancia, por alterar un estado de cosas. Es necesario entender la orfandad como el resultado de una conducta punible, pues los menores de edad quedan en abandono por la pérdida de sus padres y parientes cercanos en razón del conflicto.

De acuerdo con el RUV y el ICBF, desplazados huérfanos por conflicto armado y los huérfanos por conflicto, atendidos en el programa de protección son 2.560 niños, niñas y adolescentes, es decir, el 0,042% del universo total de víctimas cuantificado. [...] Es de anotar que en búsqueda activa en cuatro municipios de Antioquia en el segundo semestre de 2012 se identificaron 526 niños, niñas y adolescentes huérfanos. Solo el departamento de Antioquia puede tener por lo menos 50 municipios afectados por la violencia, si se analizaran estos datos como tendencia en Antioquia se podría hacer una proyección y esto daría un universo de 25.000 huérfanos, cifra que está subregistrada e invisibilizada en la realidad social del conflicto en Colombia.<sup>326</sup>

Ahora bien, la principal consecuencia negativa de este fenómeno es la invisibilidad de la que son sujetos los menores, al no poder obrar de manera directa para alegar los recursos y derechos a los cuales diera lugar su situación; de esta manera, se ven revictimizados. Aunado con lo anterior, en el marco de las garantías estatales, la imposibilidad de acceder a la justicia y presentar recursos se cubre por medio de la representación del defensor de familia, quien deberá garantizar a su vez un lugar donde aquel pueda resguardarse.

### *Desplazamiento forzado*

Es una de las conductas de mayor relevancia en el marco del conflicto armado nacional; esta conducta es penalizada de acuerdo con la Ley 599 del 2000, en su artículo 180, que expresa: “el que, de manera arbitraria, mediante violencia

.....  
326 Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), Organización Internacional para las Migraciones (OIM), UNICEF. Impacto del conflicto armado en el estado psicosocial del niño, niña y adolescente [en línea]. 2014 [citado 2016-04-23]. Disponible en Internet: <<http://rni.unidadvictimas.gov.co/sites/default/files/documentos/impacto%20conflicto%20armado%20en%20el%20estado%20psicosocial%20de%20ninos%20y%20adolescentes.pdf>> p. 42.

u otros actos coactivos dirigidos contra un sector de la población, ocasione que uno o varios de sus miembros cambie el lugar de su residencia”<sup>327</sup>. En cifras del RUV, entre 2010 y 2015 se informaron más de 1,1 millones de personas víctimas del desplazamiento forzado. En el Departamento del Tolima, en el municipio de Alvarado se informaron 1.170 víctimas; en Ibagué, 134 víctimas, y en Venadillo, 27 víctimas, en los últimos 10 años. Por su parte, en el Departamento de Huila, en los municipios de Neiva y Pitalito se informaron 70 y 84 víctimas, respectivamente, en los últimos 10 años<sup>328</sup>, las víctimas salieron de sus hogares a entornos ajenos a ellos; cabe resaltar que los menores de edad, víctimas frecuentes de este fenómeno, se ven enfrentados a situaciones que los dejan en un estado de indefensión aún mayor.

Ahora, en Colombia, mediante la Sentencia T-025 de 2004 de la Corte Constitucional, se reconoció el desplazamiento como un problema serio dentro del país. Así, se determinó:

[...] dadas las magnitudes actuales del problema de desplazamiento en Colombia, así como el carácter limitado de los recursos con los que cuenta el Estado para satisfacer este cometido, es forzoso aceptar que al momento de diseñar e implementar una determinada política pública de protección a la población desplazada, las autoridades competentes deben efectuar un ejercicio de ponderación y establecimiento de áreas prioritarias en las cuales se prestará atención oportuna y eficaz a dichas personas. Por lo tanto, no siempre se podrá satisfacer, en forma concomitante y hasta el máximo nivel posible, la dimensión prestacional de todos los derechos constitucionales de toda la población desplazada, dadas las restricciones materiales y las dimensiones reales de la evolución del fenómeno del desplazamiento. [...] Sin perjuicio de lo anterior, resalta la Corte que existen ciertos derechos mínimos de la población desplazada que deben ser satisfechos en cualquier circunstancia por las autoridades a los desplazados, puesto que en ello se juega la subsistencia digna de las personas en esta situación.<sup>329</sup>

327 Colombia, Congreso de la República. Ley 599 de 2000, por la cual se expide el Código Penal. Bogotá: Diario Oficial 44.097 del 24 de julio de 2000.

328 Colombia, Red Nacional de Víctimas. Registro Único de Víctimas [en línea]. 10 de abril de 2016 [citado 2016-04-10]. Disponible en Internet: <<http://rni.unidadvictimas.gov.co/?q=node/107>>

329 Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-025 de 2004. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa. Disponible en Internet: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>>

•Víctimas y transición•

El reconocimiento por parte del Estado del fenómeno del desplazamiento se materializa en un marco normativo para combatir las problemáticas, regulado mediante la Ley 387 de 1997<sup>330</sup>, en la cual se establecen los principios y mecanismos para disminuir y prevenir el flagelo del desplazamiento; posteriormente, en el Decreto 790 del 2012<sup>331</sup>, se crearon las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia (SNAIPD) y el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, y del Consejo Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada (CNAIPD), con el fin de actuar en la reparación de las víctimas del desplazamiento. Sin embargo, no fue sino hasta la creación de la Ley 1448 de 2011<sup>332</sup> que se abordó el tema de restitución, reparación, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

Así mismo, en el expediente T-653010 de la Corte Constitucional, en el que fueron acumulados otros 108 expedientes —correspondientes a acciones de tutela interpuestas por 1.150 núcleos familiares, todos pertenecientes a la población desplazada—, se expresan las problemáticas presentadas en los casos particulares. En dicho expediente, la Corte Constitucional pretende declarar el tema del desplazamiento como un estado de cosas inconstitucional, debido a la gravedad en cuanto a la constante y reiterada vulneración de derechos, tanto por el hecho mismo del desplazamiento, como por los hechos generados tras la omisión de las autoridades para dar respuesta a las peticiones y guiar a las víctimas en el proceso de reparación; así mismo, en razón de las numerosas peticiones presentadas a las diferentes entidades y la negativa de estas en cobijar las solicitudes correspondientes.

.....  
330 Colombia, Congreso de la República. Ley 387 de 1997, por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en la República de Colombia. Bogotá: Diario Oficial 43.091 de 24 de julio de 1997.

331 Colombia, Presidencia de la República. Decreto 790 de 2012, por el cual se trasladan las funciones del Sistema Nacional 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 (CNAIPD), al Comité Ejecutivo para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas. Bogotá: Diario Oficial 48.407 de 20 de abril de 2012.

332 Colombia, Congreso de la República. 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. Bogotá: Diario Oficial 48.096 del 10 de junio de 2011.

A manera de ejemplo, se citarán algunas de las razones que fueron analizadas en el expediente:

1. Que la entidad a la que se hace la solicitud no es la competente.
2. Que no hay disponibilidad presupuestal.
3. Que no se le puede brindar la ayuda por no estar inscrito en el Registro Único de Población Desplazada, entre muchos otros límites estrictamente formales que socaban las garantías de la población víctima.

Dado lo anterior, los solicitantes optaron por la acción de tutela para exigir sus derechos y obtuvieron una respuesta negativa de los jueces de instancia en su mayoría, por algunas de las siguientes razones, que también tienen el carácter de ser estrictamente formales:

1. No tener legitimación de promover la acción.
2. Existen otras acciones como la acción de cumplimiento en lo referente al auxilio de vivienda.
3. Por fallas en la carga probatoria.
4. Por “la supuesta existencia de temeridad”.

No sobra recalcar que algunos jueces de instancia concedieron la tutela para la protección de la población desplazada.

Por su parte, los accionantes pretenden que sus peticiones sean resueltas de fondo y en un tiempo claro y determinado, que sus tierras sean protegidas, que se hagan efectivos los programas para la población desplazada y, en general, que se hagan efectivas las políticas de ayuda humanitaria y de satisfacción de garantías.

Si bien existen mecanismos que permiten a las víctimas ser resarcidas por el daño que les ha sido causado, los efectos sociales del desplazamiento generan desde separación del núcleo familiar, hasta inestabilidad educativa de los NNA y problemas alimenticios; es entendible que las familias pasen por momentos angustiosos y no tengan la oportunidad de encontrar fácilmente un lugar en el cual reconstruir sus vidas, además de presentarse la dificultad de que muchas familias ya no desean volver a la tierra de la cual fueron desplazados, pues lograron reconstruir sus vidas en otras ciudades.

•Víctimas y transición•

### *Minas antipersonales (MAP)*

Con la creación de la Ley 759 de 2002, que a su vez modifica la Ley 599 de 2000, adicionando el artículo 367-A, en el que se establece como conducta punible el empleo, producción, comercialización, cesión y almacenaje, directa o indirectamente de minas antipersonales o vectores específicamente concebidos como medios de lanzamiento o dispersión de minas antipersonal.

Esto se debe al alto impacto de las minas antipersonales sobre la población civil, pues tan solo durante el periodo 2010 a 2015, en cifras entregadas por la Dirección para la Acción Integral contra Minas Antipersonal (DAICMA), se informaron 2.785<sup>333</sup> víctimas de minas antipersonales y munición usada sin explotar, de las cuales 308 eran menores de edad. En el departamento de Tolima, en el municipio de Ibagué ha habido 6 víctimas; en Alvarado, 3, y en Venadillo, 1, en los últimos 10 años; por su parte, en el departamento de Huila, en los municipios de Alvarado y Neiva se informaron 1 muerto y 1 herido, respectivamente, en los últimos 10 años. Si bien las cifras son inferiores respecto a lo informado en el periodo 2000-2009, la situación de las víctimas sigue siendo una problemática grande; los heridos que sobreviven a las MAP se deben enfrentar a las secuelas físicas —pues quedan en situación de discapacidad—, acompañadas de las secuelas psicológicas, que con frecuencia les impide ejercer sus labores cotidianas.

Frente a lo anterior, en el caso de los NNA, tristemente es notoria su vulneración ya que:

[...] las cifras dan cuenta del alto grado de reclutamiento forzado de menores, de desplazamiento, violencia sexual, masacres y torturas, acciones que conllevan a un cambio sustancial de sus vidas, en su dignidad, en el goce de sus derechos, en su desarrollo y proyecto de vida [...].<sup>334</sup>

### **Daños psicosociales en los niños, niñas y adolescentes**

El hecho de que se dé una especial protección a los menores en razón de su proceso de formación física e intelectual genera que en un marco de conflicto armado

333 Colombia, Dirección para la Acción Integral contra Minas Antipersonal. Víctimas de minas antipersonal. 1990 al 31 de agosto de 2016 [en línea]. 2016 [citado 2016-4-10]. Disponible en Internet: <<http://www.accioncontraminas.gov.co/estadisticas/Paginas/victimas-minas-antipersonal.aspx>>

334 Tirado, Trujillo y Huertas. 2015. Op. cit. p. 183

exista también atención especial, pues dicho proceso se encuentra permeado por expresiones y fenómenos dados en la guerra:

En las zonas con mayor intensidad del conflicto, el lenguaje, los juegos, la forma de relación y de conocer el mundo de los niños, niñas y jóvenes están ligados a los símbolos y expresiones propios de los hechos de violencia que se dan en medio de la guerra. Esto implica que además de las pérdidas humanas, económicas, ambientales, materiales, culturales y sociales que deja la guerra, la violencia política produce en los menores profundos impactos psicosociales, pues estamos frente a un conflicto en el cual los niñ@s y jóvenes son obligados, no sólo a sufrir las consecuencias como víctimas, sino a involucrarse activamente, cada vez de forma más frecuente, en las dinámicas propias del conflicto armado.<sup>335</sup>

En razón de lo anterior, se destacan consecuencias como:

[...] insensibilidad emocional, depresión, ansiedad, trastornos del sueño, irritabilidad, agresividad, miedo, temor, aislamiento, desesperanza, desconsuelo, desconfianza, prevención, dificultades para establecer lazos afectivos con personas diferentes a su grupo, dificultad para trazar proyectos de vida por fuera del grupo, baja autoestima por las relaciones basadas en el autoritarismo y la negación de sus derechos, dificultad para tomar decisiones autónomas, estrés, indiferencia a la muerte y adaptación psicológica al fenómeno de la violencia, desarrollando formas de sentir, pensar y actuar que en muchos casos los hace parecer insensibles emocionalmente.<sup>336</sup>

Por otro lado, también es notorio el impacto en los menores que participan de manera activa en el conflicto, pues su perspectiva frente a la vida se encuadra en un marco de guerra; incluso la perciben como una “salida”<sup>337</sup>, pues les da la posibilidad de optar por rumbos diferentes a los que les brindan sus padres<sup>338</sup>. De igual manera, se destaca la falta de alternativas brindadas por parte del contexto y del Estado diferentes a las enmarcadas en el conflicto.

335 Ceballos, Sandra. Impactos psicosociales de la participación de niñ@s y jóvenes en el conflicto armado. En: Bello, M. y Ceballos, S. Conflicto armado, niñez y juventud. Bogotá: Universidad Nacional y Fundación Dos Mundos, s. f. p. 17.

336 Romero, Yuri y Chávez, Yuri. El juego de la guerra, niños, niñas y adolescentes en el conflicto armado en Colombia. Tabula Rasa. 2008, no. 8, p. 197-210. p. 203.

337 Ceballos. Op. cit., p. 27.

338 Ibíd.



•Víctimas y transición•

Por otra parte, se destaca que los menores vinculados adquieren una relación con su arma, ya que: “al aprender a vivir en estado de alerta total, su confianza sólo la depositan en el rifle, haciendo de éste un objeto receptor de sus afectos, símbolo de poder y compañía”<sup>339</sup>.

Esta confianza genera un distanciamiento entre el menor y las relaciones con su alrededor, ya que a su vez siente desconfianza, pues en el contexto de guerra, sin el arma no se podría gozar de tranquilidad; esta situación le impide tejer vínculos interpersonales, los cuales, en un plano de desarrollo individual y colectivo, son indispensables, pues: “se destaca que el proceso de confianza es uno de los pasos básicos para reintegrarse a la vida civil”<sup>340</sup>.

En relación con el desarrollo sexual de los menores, el hecho de que estén sometidos a un contexto que exige un riesgo constante genera que las relaciones sean muy sexualizadas y que las conversaciones y significados estén ligados con relaciones físicas que cambian de forma rápida al cambiar de pareja<sup>341</sup>. Por lo tanto, el desarrollo que tengan frente a la sexualidad es limitado y guiado por estructuras internas, de rangos, “dicha construcción se asocia estrechamente a la posición que se tiene en la cadena de mando: las relaciones sexuales se perciben como relaciones de poder y el máximo poder lo tiene el comandante”<sup>342</sup>.

### **El proceso dentro de la justicia transicional**

Ahora, frente al proceso penal dentro del plano de la justicia transicional en el marco de la Ley 600 de 2000 y la Ley 906 de 2004, complementado con las leyes 1448 de 2011 y 1719 de 2014, se tiene que hablar de unos parámetros en los cuales se pueda encaminar el proceso penal, así como establecer el papel de la víctima y las garantías que tendrá en el proceso. Al hablar del proceso se establece a la víctima como una parte esencial en este, ya que se debe priorizar para resarcir el daño causado, además de conocer la verdad; así, en el marco del proceso, a la víctima se le garantiza información y asesoría en el proceso judicial, acceso a las pruebas en caso de que las solicite y comunicación por parte de la

339 Romero y Chávez. Op. cit. p. 204.

340 Ceballos. Op. cit. p. 34.

341 *Ibid.*, p. 35.

342 Romero y Chávez. Op. cit. p. 204.

fiscalía, los jueces o los magistrados, con el fin de garantizar sus derechos para el ejercicio de las acciones que diera el caso, como la exhumación de un cadáver, el inicio del juicio o la captura de los presuntos responsables.

Aparte, durante el proceso, la declaración por parte de la víctima puede darse a puerta cerrada, para garantizar su seguridad y dignidad; también, podrá dar testimonio a través de medios audiovisuales, como testimonios en modalidades especiales para NNA o víctimas de violencia sexual, con el fin de que por su condición sean tratados de manera especial y evitar así cualquier modo de hostigamiento, a la vez que se garantiza la presencia y la declaración de la víctima dentro del proceso.

De la misma forma, los victimarios deberán cumplir una serie de requisitos para ser beneficiarios de la justicia transicional; a ello se refiere Diego López cuando dice que el victimario deberá identificar el grupo armado al que pertenecía; especificar el lugar y los actos que cometió durante el tiempo que obró como insurgente, y las funciones que cumplía. Deberá aportar sus datos personales, la información de los actos jurídicamente relevantes que se pudiesen imputar, y relacionar los lugares donde se causaron las acciones, así como los daños causados. Por otro lado, debe reconocer los bienes con fines de reparación entregados por la desmovilización y que los actos relatados ocurrieron durante la militancia del desmovilizado<sup>343</sup>.

Claramente, se busca que el victimario reconozca ante la víctima los acosos cometidos, para la posterior reparación, y “la relación entre ‘prueba y verdad’, cuya discusión gira alrededor de los hechos”<sup>344</sup>. De esta forma, el victimario debe hablar con la verdad frente a la víctima, reconocer los actos cometidos y que estos puedan ser sujetos de prueba. Es importante ver la verdad como un elemento esencial y necesario para la existencia de la justicia transicional; así mismo, es importante tener a ambas partes, con el fin de brindarle a la víctima la verdad de

343 López Medina, Diego. Estándares internacionales para la investigación y acusación de delitos complejos en el marco de la justicia transicional su aplicación en el caso colombiano [en línea]. 2010 [citado 2016-04-08]. Disponible en Internet: <<http://diegolopezmedina.net/wp-content/uploads/2014/03/estándares-internacionales-para-la-investigación-y-acusación-de-delitos-complejos-en-el-marco-de-la-justicia-transicional-su-aplicación-al-caso-colombiano.pdf>>

344 Tirado Acero, Misael. Verdad, prueba e indagación en el mundo del derecho y de la sociedad. Prolegómenos. Derechos y Valores. 2011, vol. XIV, p. 14.

•Víctimas y transición•

los actos desplegados, ya que sin verdad no es posible ni la justicia, ni la reparación, ni la reconciliación<sup>345</sup>.

Junto con la declaración se encuentra la investigación penal, que muchas veces está concentrada en los cabecillas de los grupos armados<sup>346</sup>, ya que se busca establecer la responsabilidad de quienes dirigían los actos contra la sociedad; esto no quiere decir que los sujetos que cometieron masacres —es decir, los ejecutores— no tengan que dar testimonio o responder por los actos desplegados. La fiscalía obrará mediante un proceso metodológico para abordar los casos dados en el conflicto, esto se: “traduce en el diseño y la implementación de una metodología de cuatro fases de trabajo: (1) delimitación y caracterización de situaciones; (2) identificación de los máximos responsables; (3) investigación para la acusación de los máximos responsables; y (4) juicio”<sup>347</sup>.

De la mano de la verdad, como segundo elemento hablamos de justicia. Para abarcar este elemento es importante hacer una breve diferenciación en los diferentes “tipos de justicia”, que se han venido aplicando en materia punible a nivel global. La justicia retributiva es la que existe en la justicia penal actual en Colombia en gran medida, y respectivamente “se fundamenta en dar un mal por otro mal, es retribuir al delincuente con un castigo, es decir, con la pena, en especial la de privación de la libertad por el mal causado a la víctima con el delito”<sup>348</sup>. Sin embargo, al hablar de un proceso de fin del conflicto, quedarse en la visión de la justicia retributiva no facilitaría dicho proceso, por ello se recurre a la justicia transicional, por ser un modelo que se adecúa a las necesidades de reconciliación que trae la terminación del conflicto.

La justicia restaurativa, por su parte, tiene una perspectiva más amplia, que cobija a la víctima dentro del proceso:

345 Hoja de ruta de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, 2006, citada por Uprimny y Saffón, Usos y abusos de la justicia. Op. cit.

346 ICTJ, 2009. Op. cit.

347 Colombia, Fiscalía General de la Nación. Informe de gestión 2013-2014 [en línea]. 2014 [citado 2016-04-22]. Disponible en Internet: <[http://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/Informe-Fiscalia-2013-2014-web\\_final.pdf](http://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/Informe-Fiscalia-2013-2014-web_final.pdf)> p. 62.

348 Márquez Cárdenas, Álvaro E. La justicia restaurativa versus la justicia retributiva en el contexto del sistema procesal de tendencia acusatoria. Prolegómenos. Derechos y Valores. 2007, p. 204.

Siendo el método de resolver los conflictos que atienden prioritariamente a la protección de la víctima y al restablecimiento de la paz social, mediante el diálogo comunitario y el encuentro personal entre los directamente afectados, con el objeto de satisfacer de modo efectivo las necesidades puestas de manifiesto por los mismos, devolviéndoles una parte significativa de la disponibilidad sobre el proceso y sus eventuales soluciones, procurando la responsabilización del infractor y la reparación de las heridas personales y sociales provocadas por el delito.<sup>349</sup>

Igualmente, concuerdan los citados autores al establecer en la justicia restaurativa la reunión sobre los daños causados y la discusión de cómo llegar a una solución; así, el cara a cara dentro del proceso, en el cual tanto el victimario como la víctima tendrán un espacio que permita hablar de manera directa, puede traer muchas ventajas en el marco de transición. Así el victimario podrá reconocer sus delitos y responsabilizarse por ellos, y la víctima podrá escuchar las razones que llevan al autor del delito a cometerlos; de esta manera, “se supone en las partes la búsqueda de la verdad y el reconocimiento voluntario de la existencia de un problema entre víctima e infractor y que ambos tienen intención de resolver del mejor modo posible”<sup>350</sup>.

Es entendible que este modelo de justicia busca la solución de los conflictos en un plano en que se generen espacios propicios, con el fin de garantizar el derecho de las víctimas a ser reconocidas y a participar de manera activa. Para esto, adquieren un rol claro, en el que no solo están frente a su victimario, sino que se les brinda el espacio que permita acceder a la verdad de los hechos ocurridos. Se debe aclarar que “justicia restaurativa no es justicia de pequeñas causas o para delitos cometidos por menores, como tampoco es un proceso abreviado, es una visión y una posición radical y diferente del derecho penal tradicional”<sup>351</sup>.

Ahora, la justicia restaurativa está contemplada dentro de la Ley 906 de 2004<sup>352</sup>, en su artículo 518. En ella se reconoce este modelo para la solución de conflictos y la integración de la víctima y el victimario en la sociedad, siempre

349 Segovia, Bernabé; Ríos, José Luis y Martín, Julián. Diálogo, justicia restaurativa y mediación, Documentación Social. 2008, p. 79.

350 *Ibid.*, p. 87.

351 Márquez. *Op. cit.* p. 204.

352 Colombia, Congreso de la República. Ley 906 de 2004, por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. Bogotá: Diario Oficial 45.658 del 1 de septiembre de 2004.

•Víctimas y transición•

y cuando se reconozcan algunos elementos dentro del proceso, como el consentimiento voluntario de las partes, acuerdos y obligaciones razonables; que las partes sean conscientes de los efectos del proceso, y que no exista coacción ni al victimario ni a la víctima.

En relación con la Ley 600 de 2000, se establecen algunas diferencias de procedimiento frente a la Ley 906. Directamente, la Ley 600 no contempla el modelo restaurativo, siendo así un modelo meramente retributivo el cual rige todas las conductas desplegadas antes del 2005. En ese orden de ideas es útil plantear modelos especiales de transición, tal como ocurrió con el proceso de Justicia y Paz, la creación de la Ley 975 de 2005<sup>353</sup> —con la cual se establecieron dispaciones para efectos de conseguir la paz y penas alternativas en reemplazo de las determinadas en el Código Penal—, además del posterior Decreto reglamentario 4760 de 2005<sup>354</sup> con el cual se establecieron modelos de investigación, juzgamiento y penas alternativas inferiores a las del código penal, manteniendo los principios del derecho procesal penal.

Pese a ello, no todo acto delictivo será perdonado. En los graves atentados contra los derechos humanos no se pueden aplicar solo enfoques restaurativos de manera absoluta, ya que son conductas con un reproche social de gran relevancia; por ende, la justicia transicional debe poseer un elemento de justicia retributiva<sup>355</sup>. Esto quiere decir que no toda conducta delictiva debe ser perdonada, pese a la aceptación de la responsabilidad de los actos cometidos; por esto, debe haber un grado de pena sobre los responsables. Pese a ello, en el contexto de transición, se debe “tolerar cierto grado de impunidad que es necesario asumir en aras de un bien superior como es la paz y la reconciliación”<sup>356</sup>. Se puede pensar en las penas alternativas como un mecanismo idóneo para sancionar las conductas cometidas.

353 Colombia, Congreso de la República. Ley 975 de 2005, por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios. Bogotá: Diario Oficial 45.980 del 25 de julio de 2005.

354 Colombia, Presidencia de la República. Decreto 4760 de 2005, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 975 de 2005. Bogotá: Diario Oficial 46.137 del 30 de diciembre de 2005.

355 Uprimny, Rodrigo y Saffon, María. Justicia transicional y justicia restaurativa: tensiones y complementariedades. En: Rettberg, A. Entre el perdón y el paredón: preguntas y dilemas de la justicia transicional en Colombia. Bogotá: Centro Internacional de Investigaciones para el Desarrollo, 2005. p. 211-233.

356 Castrillón, Alberto y Jiménez Chávez, Marilyn. Reseña de “De la política a la justicia o los derechos humanos como límite a la democracia. Análisis de la ley de justicia y paz” de Rodolfo Arango Rivadeneira. Revista de

Igualmente se evidencia un tercer elemento en el modelo transicional: la reparación. Si bien es un punto de unidad en el que a las víctimas se les reconoce un medio para resarcir el daño causado dentro del conflicto, se presenta una primera dificultad al reconocer la diversidad de víctimas, pues estas no son un grupo homogéneo, está conformado por indígenas, negros, campesinos o mestizos, con lugares de procedencia diversos.

Otro punto al que se debe prestar importancia es la relación entre el hecho victimizante y la propia víctima, pues la reparación a un desplazado no es la misma que la de quien ha sufrido violencia sexual, ya que las afectaciones que sufre cada uno son diferentes y, por consiguiente, la reparación para ambos debe ser diferente. Estos son elementos reconocidos en la propia Ley 1448 de 2011.

Ahora, al abordar la reparación no se debe limitar a la económica o indemnización, pues la reparación es mucho más extensa, como lo señala Álvaro Márquez:

- Reparación Individual: Las reparaciones individuales son cuando una persona acude ante un juez, y ese juez condena al responsable de un crimen y obliga indemnizar a la víctima, y es una indemnización individual.
- Reparación Colectiva: Se orienta a la reconstrucción psicosocial 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.
- Reparación Simbólica: 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.
- Reparación Material: Comprende todos los actos relacionados con la indemnización.
- Reparación Integral: El derecho de las víctimas a la reparación integral comprende las acciones que propendan por la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción; y las garantías de no repetición de las conductas.<sup>357</sup>

Al tener presente que existe más de un modelo de reparación, se debe entender que cada uno deberá aplicarse en relación con la víctima y su caso concreto,

---

Economía Institucional, 2008, p. 415.

357 Márquez. Op. cit., p. 206.

•Víctimas y transición•

pues no todo modelo de reparación subsanaría las necesidades de las víctimas, por los tipos de lesiones, como establece la Ley 1448. Así, la reparación debe pensar en resarcir las necesidades específicas de cada víctima.

Desde una perspectiva general, todas las víctimas están cobijadas por la reparación administrativa, que son las indemnizaciones por parte del Estado, y la reparación integral, que ve más allá de una indemnización, pues busca “enmendar el daño causado, al proveer a los afectados de medios de subsistencia claros que les permita rehacer sus vidas de una manera digna para proyectarse a futuro con esperanza y metas y objetivos definidos económica, moral y emocionalmente”<sup>358</sup>. Reiterando el mismo enfoque, el Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICJT) manifiesta:

La reparación como un medio para el restablecimiento de los derechos, la dignidad y la condición de ciudadanos, tanto de la víctima directa, como de sus familiares [...] la reparación produce expectativas de implementación de medidas que permitan reconstruir la vida a partir del real y efectivo goce de derechos, y la transformación positiva en los diferentes ámbitos impactados por las violaciones y el conflicto armado.<sup>359</sup>

Aunado con lo anterior, también se establece que por más “buenas intenciones” que tenga el Estado en efectuar una reparación integral a las víctimas, también está el factor práctico y real respecto a los recursos destinados para este fin; por ello manifiestan:

Un enfoque integral es muy importante en la medida en que las diferentes formas de reparación respondan a las dimensiones del daño, de acuerdo a las particularidades de cada contexto. No obstante, el desafío está en la capacidad real de cumplir tal promesa de integralidad, lo cual exige cuestionar si la amplitud de la política es consistente también con los recursos y las condiciones políticas e institucionales que permitan efectivamente ejecutar lo prometido.<sup>360</sup>

358 Cano, Lina. Reparación integral. En: Raquel Rojas. (Ed), Reparación integral, condición para un futuro digno. Bogotá: ARFO Ltda. [en línea] 2009 [citado 2016-04-11]. Disponible en Internet <[www.corporacionavre.org/wp-content/uploads/2015/03/reparacionintegral20091.pdf](http://www.corporacionavre.org/wp-content/uploads/2015/03/reparacionintegral20091.pdf)> p. 32.

359 Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICJT). Estudio sobre la implementación del Programa de Reparación Individual en Colombia [en línea]. 2015 [citado 2016-04-20]. Disponible en Internet: <<https://www.ictj.org/es/publication/estudio-programa-reparacion-individual-colombia>> p. 16.

360 *Ibid.*, p. 16.

Así mismo, existen inconvenientes con algunas situaciones que se presentan en el proceso de categorizar a una persona como víctima, para iniciar así un proceso de reparación formal. Es decir, la misma ley se faculta para determinar quién es víctima y quién no, y muchas veces se excluye a personas víctimas en razón de errores estrictamente formales, como una inconsistencia en el testimonio debido a los nervios, o por una relación entre los hechos que el encargado considere como incongruente. De igual manera, por la exigencia de documentos de forma reiterada y repetitiva, pese a que ya hayan sido suministrados por parte de las víctimas, lo cual genera gran incertidumbre en las expectativas de los directamente involucrados:

Las situaciones anteriores impactan la percepción que tienen las víctimas acerca del proceso de reparación. En los grupos focales realizados con víctimas, un número significativo de ellas manifestó sentir frustración y desconfianza, pues no tenían respuesta a pesar de haber presentado sus solicitudes desde hace varios años, antes de la aprobación de la Ley de Víctimas.<sup>361</sup>

Por lo anterior, se destaca que la reparación a las víctimas debe tenerse en cuenta también en un plano de no revictimización, dado que a la hora de brindar mecanismos para resarcirlas, estos son ineficientes por el estancamiento generado tras la gran cantidad de procesos, y la carencia de presupuesto y de personal para llevar a cabo el alto número de investigaciones.

## Conclusión

Surgen grandes núcleos a abarcar en el marco de justicia transicional en Colombia, uno de ellos de gran relevancia es el foco hacia la víctima como un eje fundamental.

Las conductas que afectan a la población víctima son escabrosas, lo cual se confirma al ver la cantidad de familias que de una u otra forma se ven obligadas, por cuestiones ajenas a su voluntad, a vivir vejámenes que desintegran su estructura como familia o como persona dentro de la sociedad; si bien se puede decir que sí existe una disminución de las víctimas respecto a décadas pasadas,

.....  
361 *Ibíd.*, p. 20.



•Víctimas y transición•

las cifras no son alentadoras, pues un gran número de personas todavía viven los flagelos de la guerra.

Es entendible el hecho de querer terminar el conflicto, ya sea por razones económicas, políticas o sociales, pero así mismo no se puede obviar la necesidad de procesos claros, participativos, en los que se dé verdad, justicia y reparación, y que dentro de estos se desarrollen en esencia sus fines. Por ello, deben tomarse medidas eficientes que aseguren la veracidad del testimonio y eviten la mentira.

En el elemento de la justicia, no se debe forzar a la población a aceptar soluciones que no satisfagan sus intereses, pues se debe recordar que la víctima directa es central y no se le puede coartar su derecho a tener justicia; visiblemente, desde que esté sujeta a una razonabilidad, pues es entendible que no se pueden solicitar cosas que no se darán dentro de un plano transicional, como sentencias con penas ejemplares.

De igual manera, los mecanismos judiciales que propenden por la participación de la víctima priorizan la vinculación de esta con los procesos en el marco de la justicia transicional; así, el discurso de la víctima como elemento reconocido dentro de los procesos permite ver el deseo de sanar las posibles heridas que tuviesen, por ello se le deben brindar espacios en los cuales tenga la oportunidad de conocer los hechos y participar al confrontar al agresor. Respecto a las víctimas en el proceso, se brindan garantías para que no sean revictimizadas; no se les puede obligar a ser objetos públicos, para que con ello puedan guardar su intimidad, lo cual evidencia el trato a las víctimas como personas de interés dentro del trámite judicial.

Así mismo, la reparación a las víctimas debe ser un elemento primordial, pues con esta la víctima ve plasmada la finalidad del proceso. En la reparación, la víctima es la única a la cual se le enfoca dicho rubro, pues se busca su conformidad con el proceso; por ende, no se puede obligar a alguien a recibir cualquier cosa y a conformarse, como en el caso de víctimas de violencia sexual o de minas antipersonal, dado su daño psíquico y físico. Las cifras económicas no bastan para resarcir un daño, pues estos son irreversibles, por ello debe haber un acompañamiento profesional, según el tipo de víctima, ya que no son una población homogénea; se les deben brindar garantías sociales que les permitan reordenar su vida y continuar con ella, y buscar siempre que la víctima quede en un punto

satisfecha, pues con esto se intenta terminar con el deseo de venganza, generando un tejido social.

El factor económico es uno de los más relevantes a la hora de hablar sobre la efectividad en el resarcimiento a las víctimas, puesto que, por un lado, son notorias las promesas del Estado de reparar, por medio de un desarrollo extenso y elaborado que sustenta el discurso de la justicia transicional; por otro, está la efectiva capacidad económica del Estado para dar un respaldo tanto a los procesos como a la reparación de las víctimas, lo cual genera dudas sobre su capacidad para cobijar a las miles de víctimas a las que se debe brindar una reparación. Esta debe ser lógica y guardar proporción frente a los recursos con los que cuente el Estado, por lo cual no se debe prometer lo imposible, pero se debe buscar resarcir a la totalidad de las víctimas y no a un porcentaje de ellas.