

**LA REPARACIÓN INTEGRAL EN COLOMBIA A PARTIR DE LA  
LEY 1448 DE 2011: UNA PERSPECTIVA ACORDE CON LA  
CONSOLIDACIÓN DE UN MARCO INSTITUCIONAL Y JURÍDICO, AL  
IGUAL QUE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO INTERNACIONAL.**

**JUAN PABLO CASTILLO GUERRA**



**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA  
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y RELACIONES  
INTERNACIONALES  
CARRERA DE CIENCIA POLÍTICA  
BOGOTÁ D.C.  
2014**

## TABLA DE CONTENIDO

<b>INTRODUCCIÓN Y DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN</b>	<b>5</b>
<b>1 CAPÍTULO 1 – MARCO TEÓRICO</b>	<b>9</b>
1.1 Concepto de Víctima	9
1.2 Concepto de Reparación	11
1.2.1 La función de Protección de las víctimas	12
1.2.2 El terror y la afectación a las víctimas	13
<b>2 CAPÍTULO 2- LA REPARACIÓN A LA LUZ DEL DERECHO INTERNACIONAL</b>	<b>14</b>
2.1 Marco de principios Internacionales en materia de Reparación	16
2.1.1 Directrices Van Boven (1993)	16
2.1.2 Directrices M. Joinet	18
2.1.3 Directrices Cherif Bassiouni	19
<b>3 CAPÍTULO 3 – LA REPARACIÓN Y SU APARICIÓN EN EL CONTEXTO REGIONAL LATINOAMERICANO</b>	<b>21</b>
3.1 La reparación a la luz del contexto nacional Chileno.	23
3.2 La reparación y el proceso de justicia transicional argentino.	23
3.3 El Programa Integral de Reparaciones peruano.	24
<b>4 EL PROCESO HISTÓRICO DE LA REPARACIÓN EN COLOMBIA</b>	<b>25</b>
4.1 El marco normativo para la Reparación en Colombia	31
4.1.1 Ley 1448 de 2011	32

<b>4.1.1.1 Antecedentes</b>	<b>32</b>
<b>4.1.1.2 La ley 975 de 2005 o de "justicia y paz".</b>	<b>34</b>
<b>4.1.1.3. La reparación por vía administrativa y el decreto 1290 de 2008.</b>	<b>36</b>
<b>4.2 Marco institucional en materia de reparación y la Ley 1448 de 2011.</b>	<b>37</b>
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b>	<b>49</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>52</b>
<b>ANEXOS</b>	<b>57</b>

## INTRODUCCIÓN Y DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN.

El objetivo fundamental de este trabajo de tesis es aportar a la comunidad académica nacional e internacional un análisis pormenorizado, sistemático y desapasionado, de las principales implicaciones que tiene y tendrá para la reconciliación nacional la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras vigente en Colombia desde el 2011.

Desde una perspectiva humanista, el análisis del conflicto, de sus actores y específicamente la caracterización de sus víctimas han constituido un tema de gran importancia no solo para la ciencia política, sino para todas aquellas ciencias sociales que abordan la problemática de las confrontaciones armadas y sus posibles vías de la reconciliación.

El anterior concepto lo matiza Elie Wiesel (1993), premio Nobel de Paz 1986, al afirmar que “si las víctimas permanecen en la memoria del hombre, éste tal vez tenga fuerzas para configurar el presente y el futuro más humanamente de lo que pudiera haberlo hecho en el pasado”. Y es que si reconocemos que en la actualidad hemos forjado una sociedad aproximada permanentemente a la barbarie y al conflicto, resulta necesario el imperativo de vivir la diversidad desde la unidad y la diferencia desde la identidad. Como lo afirma Melich (1988) “no ver al otro, al que sufre, se trata de una verdadera enfermedad; el concepto de barbarie puede ser entendido como un acto de violencia supremo en el que se niega lo distinto y se evidencia todo intento de comprender al otro desde lo mismo”.

De acuerdo con Gutiérrez, Wills y Sánchez (2006), “el período histórico de violencia en el país da cuenta de ser uno de los conflictos armados internos más largos del mundo”. Es de resaltar que este conflicto, además de su prolongación, tiene como rasgo esencial que no se desarrolla dentro del marco de dos facciones específicas en disputa, sino que incluye a toda una multiplicidad de actores que han afectado a un universo enorme de

víctimas a las cuales urge reparar, así las acciones beligerantes continúen siendo practicadas.

Desde finales del siglo XX, surgió en Colombia todo un panorama relacionado con protecciones especiales para las poblaciones más vulnerables, así como una búsqueda de caminos para la paz centrados, en mayor medida, en las víctimas del conflicto armado interno. Esta situación fue, en gran medida, producto de la influencia regional del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (compuesto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos). En opinión de Pizarro (2009) “se cumple así con el objetivo primordial de incentivar a los Estados no sólo en el cumplimiento de su obligación de respetar los derechos humanos, sino en el diseño a futuro de políticas públicas internas para la reparación a las víctimas, especialmente por la vía administrativa”.

En este contexto, la investigación aquí realizada plantea que con la evolución doctrinal y jurídica de principios de siglo en materia de Derechos Humanos, se ha podido llegar a implementar una atención formal a las víctimas del conflicto armado interno colombiano, con herramientas administrativas y judiciales centralizadas y con un apoyo real materializado en la expedición de la Ley 1448 de 2011, que introduce un marco institucional y jurídico determinante para que a las víctimas les sean garantizadas medidas de salud, educación, asistencia psicosocial, ayuda humanitaria, asignación y restitución de tierras, e indemnizaciones justas, entre otras compensaciones. El logro fundamental de la Ley es que se convierten en política pública los estándares de reparación en Colombia y que como consecuencia de la aceptación de la responsabilidad estatal por acción y por omisión, se establece un rango de atención a las personas que han sufrido daños a su dignidad humana en razón del conflicto armado interno. También tiene riesgos que hay que considerar al respecto: la redefinición que hace del concepto de “víctima”, ya existente en otras

legislaciones nacionales e internacionales, y los tiempos polémicos que plantea para tener derecho a los beneficios de la misma.

En este ambiente de discusión nacional, dado el amplio grado de ambición de la Ley y con el ánimo de promover el debate para alimentar las producciones académicas, periodísticas, ideológicas y, en general, de utilidad nacional, esta tesis buscará propiciar caminos de análisis y posibles respuestas a un interrogante clave: ¿Realmente la Ley 1448 de 2011 hace posible la construcción de un marco institucional y jurídico acorde con la normatividad internacional referente a la reparación integral de las víctimas, con base en las características propias del conflicto armado en Colombia?

De acuerdo con G. Sanzberro (2002) es necesario mencionar que “existe aún hoy en día la responsabilidad de repensar el sentido de la paz en Colombia, ahogado por el olvido y el sufrimiento de las víctimas. Repensar un tipo de paz como escenario cargado de herramientas que permitan superar las situaciones derivadas de la violencia, y que exige que se trate bajo el desarrollo de un diseño institucional especial como producto de una expresión de políticas públicas pluralistas y democráticas”. Y es que en los términos más juiciosos de cualquier análisis no se debe dejar de lado que no se busca solamente la construcción democrática de un marco institucional y jurídico íntegro, sino que también se consolide la creación de mecanismos de protección de los Derechos Humanos que partan del respeto por la diferencia y el reconocimiento del “otro”, sin dejar de lado la memoria de las viudas, de los huérfanos, de los torturados, de los desplazados, de las víctimas en últimas.

La intención central de este escrito es la de contribuir desde la producción intelectual a la reflexión sobre todos los esfuerzos de los colombianos que buscan emprender procesos, amparados en la ley, que permitan la restauración de las víctimas de manera integral y su ingreso a un hábitat de convivencia pacífica respaldado por la institucionalidad pública,

como fomento de una nueva participación democrática en el país, inclusiva, deliberante y participativa.

El enfoque metodológico desde el cual se aborda esta investigación es cualitativo y, además, hace una revisión documental del entramado institucional relacionado con la reparación de víctimas. En consonancia con Peñas Felizzola (2010), consiste en “proporcionar elementos que mejoren la gestión política”. A la luz de este propósito, el trabajo pretende realizar un examen historicista de cómo se llegó a la promulgación de la Ley 1448 como instrumento generador de un marco institucional para la reparación integral de las víctimas, que incorpora un potencial humanista transformador en un país constitucionalmente comprometido con los derechos humanos, pero con poco reflejo en su accionar gubernativo. Nuestro trabajo busca demostrar el valor de lo histórico en el reconocimiento de las víctimas y el papel progresivo de cada acontecimiento restaurador, resaltando aquellos escritos académicos y postulados sociales y jurídicos que han apoyado el reconocimiento que se les debe a los afectados por medio siglo de conflicto interno, en donde confluyen la búsqueda de identidad de los afectados frente al papel de las instituciones como responsables directas o indirectas de las situaciones que permitieron los actos criminales en cuestión.

Es importante hacer mención de la premisa de Antonio Cancado Trindade (2001), quien afirma que “el derecho internacional con el tiempo se humaniza cada vez más”. En términos didácticos convengamos en que ha dejado de ser una estructura de regulación exógena para adentrarse en las legislaciones de cada país, con patrones normativos orientados a la protección de la persona y su dignidad humana. Por este motivo, la acción metodológica de este escrito gira en función de la gran influencia del derecho internacional en la consecución de un diseño institucional propicio para la reparación integral de las víctimas del conflicto armado en Colombia.

Y es que en Colombia hemos podido ver en toda su magnitud lo que desde la filosofía o la literatura analizan diversos teóricos como los ya mencionados: el accionar de los violentos de cualquier sector rompe la dignidad de sus víctimas y cuando el Estado brilla por su ausencia, se dejan los hechos sin memoria y sin resarcimiento judicial de los ofendidos, con lo cual, se hiere doblemente el derecho de las víctimas y la posibilidad de la reconciliación social. Es imperativo asumir, en este punto, que el universo de las víctimas del conflicto armado en Colombia, además de extenso, es diverso, multiétnico y multicultural. La metodología de éste escrito está basada en un macro-molde hermenéutico, que busca decididamente la interpretación abierta de una realidad cargada de complicación.

Este trabajo de grado presenta un plan de investigación que indaga ante el lector desde un punto de vista neutral, alejado de posturas y plataformas políticas o ideológicas que permeen la labor académica. El objeto de la investigación son las víctimas y el derecho que ya poseen para acceder a una verdadera reparación integral con base en la Ley 1448 evitando cualquier desviación hacia críticas políticas coyunturales que en nada enriquecen el debate de fondo sobre el conflicto y sus graves consecuencias para la población civil . La tesis presenta entonces dos características claves: la capacidad de síntesis y la relevancia temática, dentro del contexto histórico de la violencia colombiana. Estamos ante una metodología de investigación netamente cualitativa.

## **1. CAPÍTULO 1 – MARCO TEÓRICO.**

### **1.1 Concepto de víctima.**

En la actualidad, tanto a nivel del derecho internacional como del local, el concepto de *víctima* es ampliamente utilizado y se encuentra, la mayoría de las veces, vinculado al tipo de daño sufrido por una persona,

causado por agentes del conflicto, legales o ilegales, donde los derechos humanos son ampliamente vulnerados. En ese contexto, Filizzola y López (1995), retoman a R. Boudon para puntualizar a la víctima como “un sujeto de derecho que sufrió un daño en su integridad personal a causa de un agente evidente para sí mismo y para el cuerpo social que lo rodea”. Es claro que en esta categoría se presenta una infracción a la integridad de la persona y a sus derechos más preciados vistos desde la dignidad, el decoro, el respeto por la vida y la integridad de la misma.

En consecuencia, es posible determinar que para efectos de esta tesis, la mención del concepto de *víctima* hará referencia a la situación de diferentes personas que en Colombia, por razones pertinentes al conflicto armado interno, se han convertido en receptores directos del daño y del quebrantamiento de sus derechos básicos, por medio de actos de violencia física y psicológica.

En las reflexiones de R. Mate (2002) éste sostiene que “el sujeto propio de la justicia no es la comunidad sino quien padece la injusticia, ello supone reconocer a las víctimas en el lugar de la justicia. De esta forma se evita el ostracismo (o confinamiento) de las víctimas, construyendo la justicia a través del reconocimiento de la injusticia padecida por todas las personas cuyo proyecto vital quedó afectado, en mayor o menor medida por la conducta del victimario”. Para el caso nuestro, doloroso, el victimario en múltiples ocasiones hacía parte de la estructura del Estado o en su defecto, contaba con la aprobación del mismo, lo que en términos de una democracia social es deplorable pues destruye toda legitimidad estatal y genera una serie de alicientes negativos contra la fortaleza del marco institucional.

Como corolario de esta presentación, cabe mencionar que según datos del Departamento Nacional de Planeación (2011), la cantidad aproximada de población víctima del conflicto armado en Colombia es de 5,3 millones de personas, muy cercano al 10% del total demográfico de

Colombia. Esta alarmante cifra demuestra de manera inequívoca la necesidad de recuperar la articulación entre Estado y la sociedad civil para la reconciliación y el fin del conflicto. Y es que, atender institucionalmente a tal cantidad de personas, específicamente a partir de hechos producidos desde 1985 como lo estipula la Ley, requerirá de un empoderamiento moral y político de autoridades estatales y gubernamentales, enlazada con la voluntad política de amplios sectores de la sociedad colombiana.

## **1.2 Concepto de reparación.**

En el contexto del conflicto armado colombiano, hablamos de la reparación a las víctimas, ante todo, como una herramienta de fundamental importancia para el fin de la guerra y para la restauración de las condiciones vitales. Se trata entonces de una estrategia que además de atender las particularidades para superar el conflicto, hace parte de la justicia transicional que busca restaurar de manera proporcional una situación previa al daño recibido y que hace parte de un proyecto político y jurídico que busca la inclusión de las víctimas dentro del orden social establecido.

Solamente a partir de su concepción misma, la reparación adquiere un sentido fundamental, pues no se trata de reparar por reparar, sino de asumir desde la raíz misma del Estado, como lo demuestra Mate (2003) “una serie de sucesos históricos cargados de la capacidad integral apta como para edificar las bases sólidas de una convivencia nueva e innovadora fundada en las consistentes fuentes de la justicia y las instituciones que de ella se derivan”. Por lo tanto, no se puede pretender que la reparación integral pueda ser establecida por medio de un marco institucional y jurídico sencillo, pues no correspondería a la complejidad del fenómeno que intenta recomponer.

El DNP estableció como medida de reparación el acceso a la salud, la educación, el empleo y diferentes subsidios, entre otras cosas, pero resalta

de manera atildada el hecho de que la verdadera dimensión la problemática es la violación a los derechos humanos de las víctimas. Esto demanda especial atención al concepto de reparación integral, para que el gobierno no confunda las políticas sociales tradicionales (por ejemplo de asistencia humanitaria) con las formas y técnicas de reparación a las víctimas del conflicto armado interno como lo ordena la Ley.

A grandes rasgos, son tres los consensos en materia de reparaciones en los que se ha avanzado en el contexto colombiano. En primer lugar hay acuerdo en el deber ético y jurídico de la satisfacción plena del derecho a la reparación. En segundo lugar existe un convenio social y jurídico para garantizar la reparación efectiva tanto por vías judiciales, como por vías administrativas. Y en tercer lugar, se ha concertado la necesidad de una política pública destinada exclusivamente a la restitución de los bienes y tierras que han sido arrebatadas por los actores armados, aspecto clave que merece ser profundizado más adelante, donde como afirma Subijana, (2006) “sea factible observar la diferente perspectiva del arreglo institucional en un país”, hasta desembocar en lo que se conoce hoy como la Ley 1448 de 2011.

### **1.2.1 La función de protección de las víctimas.**

Siguiendo con los aportes teóricos de J. Subijana (2006) desde la perspectiva del derecho penal, debe ser tomada en cuenta la perspectiva relacionada con la función de protección de las víctimas, la cual puede ser de dos tipos:

- La *función preservadora* centrada en la protección de las víctimas, por una parte, y por otra en el espacio normativo y jurisdiccional dotado para prevenir la victimización. En últimas, como lo afirma Sampedro (2003) es la nación dotada “de instrumentos institucionales precisos para impedir la repetición del hecho victimizante en un contexto manifiesto con tareas de

creación (ámbito legislativo), selección y aplicación (ámbito jurisdiccional) de los recursos relativos al derecho”.

- *La función creadora* que busca la reconstrucción de las vidas truncadas por el delito y procura la restauración del perjuicio de los derechos de las víctimas, promoviendo la intervención decidida del causante del daño en la tarea de reparación, así como la estabilidad de la Ley como marco para la protección efectiva de las personas reclamantes.

Tenemos, entonces, dos funciones fundamentales de todo un universo especial que no confiere significación a las víctimas para que conciban y vivencien su vida como mártires, sino que se les atribuye un lugar preferencial para que vivan y sientan como personas a partir de su condición de víctimas. Para el decir de Sucasas (2003), se trata “de evitar un paradigma para la re-victimización sustentado en la construcción de un marco institucional y jurídico realmente especial”.

### **1.2.2 El terror y la afectación a las víctimas.**

El terror procedente de los escenarios del conflicto armado interno colombiano, crea talantes de victimización propios, más allá del distintivo contextual que hace de la guerra colombiana algo muy específico. En este orden de ideas, Garzón Valdés (2004) manifiesta “que una respuesta eficaz al terrorismo tiene que dar una satisfacción simultánea a una doble exigencia: El afianzamiento de la legitimidad del sistema y la deslegitimación del desafío terrorista”. Es, sin ambages, el reconocimiento de tipo institucional sumado a los valores democráticos, que otorga sentido a la legitimidad estatal, siendo la reparación a las víctimas la principal herramienta del Estado de Derecho para generar confianza a nivel social y garantía de que no se es una Nación fallida e injusta, sino una fuerte desde la institucionalidad y el respeto por los derechos fundamentales de sus ciudadanos.

## 2. CAPÍTULO 2 - LA REPARACIÓN A LA LUZ DEL DERECHO INTERNACIONAL.

El mundo en el que operan hoy las medidas de justicia transicional es imperfecto; De Greiff (2006) nos hace notar con claridad, que “ya sea por motivaciones de carácter político o de otro ámbito, es posible determinar que no hay un solo país que atraviese por un proceso de justicia transicional que pueda reivindicar, de manera legítima, haber logrado un éxito rotundo en este terreno”. Sin embargo, esto no quiere decir, como lo nota Honneth (1997) “que de dichas vivencias imperfectas para la construcción de paz no sea posible rescatar experiencias válidas para el aprendizaje y la constitución de un marco institucional y jurídico referente a todo tipo de medidas en pro de la reconciliación social”.

Históricamente, una de las principales características del derecho latinoamericano, y en especial del colombiano, es su fuerte tendencia hacia el uso simbólico de las normas jurídicas y como analizan García Villegas y Rodríguez Garavito (2003) va “acompañado del sentido, la creación y aplicación (del derecho) que no buscan solucionar los problemas sociales, sino más bien legitimar al sistema político a partir de su tratamiento meramente retórico”. Así pues, se denota cierta instrumentalización política del derecho, como dice Valencia Villa (2010) “cierta ingeniería política que lo articula más allá de acciones en pro de la regulación social”. El punto se encuentra entonces en la articulación de los diferentes modelos de gestión pública en implementación, de acuerdo con el objetivo de favorecer la inclusión social. En la visión de Safón y Urprimy Yépes, “la reparación entonces no es transformadora si antes no ha pasado por la justicia correctiva”.

La reflexión de Williams (2008) resulta pertinente: “La concepción original de la reparación en el derecho internacional, surgió a partir de las disputas interestatales, que por lo general trataban sobre la disputa entre

objetivos comunes. La restitución constituía el componente esencial de la reparación y se consideraba jerárquicamente superior a cualquier otro componente, en especial a la compensación”. Sin embargo, cuando la reparación comenzó a utilizarse como mecanismo para compensar graves violaciones a los Derechos Humanos, esta visión resultó muy limitada. Reparar, frente a crímenes atroces y/o de lesa humanidad, es un concepto integral que involucra no sólo el daño específico al ser humano, sino todos los perjuicios colaterales que la violencia extrema conlleva: daños físicos, psíquicos, familiares, laborales, sociales, en fin, afectación general de la calidad de vida y la dignidad humanas.

El mismo Williams (2008) nos aclara que gracias al Derecho Internacional Humanitario, los conceptos de restitución y de reparación de los derechos de las víctimas empezaron a ser concebidos con criterios de integralidad, en donde se analiza ante la justicia cada caso según su contexto.

Hasta la segunda guerra mundial la reparación se trataba de asuntos que concernían exclusivamente a relaciones entre Estados, con tributos que tenía que darle un Estado derrotado a otro victorioso de acuerdo con los gastos asumidos en la guerra. Sin embargo, con el fin de la segunda guerra mundial, se habló por primera vez de reparar, buscando medidas que intentaran desagraviar situaciones vividas durante el transcurso de la guerra como el llamado Holocausto judío perpetrado por los Nazis. Se hizo entonces el intento de reparar individualmente a los sobrevivientes afectados al igual que de forma colectiva a la naciente nación de Israel. Recordemos aquí que fue el tribunal de Nuremberg el primer intento de una justicia internacional, lo que ha evolucionado en nuestros tiempos en la Corte Penal Internacional. Aunque algunas veces se presenta una contraposición entre la reparación integral y el equilibrio fiscal, Uprimny y Sánchez (2011) nos hacen ver que “la reparación integral triunfa como primer paso en su fuerte

uso simbólico, pues su proclamación formal no genera compromiso con su realización, pues, en primer lugar, es un asunto de voluntad”.

## **2.1 Marco de principios internacionales en materia de reparación.**

Al final de la Segunda Guerra Mundial, se postula en la ONU la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Asamblea General, 1948), que en su artículo 8° señala el derecho de toda persona a interponer 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. Sin embargo, se ha generado muy lenta y parcialmente el marco normativo internacional referente a los derechos especiales de aquellas personas categorizadas como víctimas. Hay que comprender, como lo señalan García Villegas y Rodríguez Garavito (2003) que las leyes nacionales e internacionales, “no siempre buscan solucionar problemas sociales concretos, sino generar percepciones de aceptación hacia los sistemas políticos y los valores ciudadanos”. Así, es posible divisar, que detrás de la creación y aplicación del marco normativo subyace bajo la ingeniería política, un escenario en que el derecho, al decir de Valencia Villa (3010) “deja su función social para favorecer situaciones políticas”. La dicotomía entre objetivo político y objetivo social, no siempre se dirime con la eficacia que los pueblos quisieran, pero, lo significativo del mundo de hoy, es que la humanidad, mayoritariamente, desea no sólo el castigo ejemplar de los violadores sistemáticos de Derechos Humanos, sino que consiga, no subsidiariamente, sino primordialmente, la reparación efectiva, hasta donde sea posible, de las víctimas de dichos actos criminales.

### **2.1.1 Directrices Van Boven (1993).**

A finales de la década de los 80's la Subcomisión de las Naciones Unidas para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos (como

principal órgano subsidiario de la Comisión de Derechos Humanos) encargó a Theo van Boven, como relator especial, el estudio de temáticas relativas al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Se instruyó al alto funcionario para que tuviera en cuenta las normas internacionales existentes de derechos humanos sobre la compensación y las decisiones y opiniones pertinentes de los órganos internacionales de derechos humanos, con miras a tantear la posibilidad de establecer algunos principios básicos de la ONU al respecto.

En el año 1993, el informe final de Van Boven es presentado en el 42º período de la Subcomisión en mención, el cual, teniendo como base la *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder* (Asamblea General, 1985) resaltó los términos “restitución”, “indemnización” y “rehabilitación” como instrumentos legítimos para la reparación efectiva. El estudio Van Boven justifica la Resolución 1989/13 de las Naciones Unidas de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, referente al derecho de las víctimas para gozar tanto de la reparación individual como de la colectiva (Comisión de Derechos Humanos, 1989). Incluye de igual manera a los familiares o personas cercanas de la víctima directa así como a aquellas que buscaban evitar el daño o que se interpusieron para asistir a la víctima.

Respecto de los efectos del estudio en cuestión, resultan específicamente pertinentes los aspectos vinculados a las herramientas en pro de la protección y prevención, la indemnización y la rehabilitación. Son dignas de resaltar, para nuestro propósito, las siguientes:

- a) *Servicios apropiados de protección y apoyo a las víctimas (apartado b) del párr. 24);*
- b) *Medidas preventivas y de rehabilitación (apartado h) del párr. 24);*

- c) *Procedimientos eficaces de denuncia y reparación, incluida la indemnización (apartado i) del párr. 24);*
- d) *Rehabilitación y asesoramiento (apartado k) del párr. 24);*
- e) *Accesibilidad de las víctimas que viven en zonas aisladas a los servicios (apartado o) del párr. 24);*
- f) *Servicios para garantizar la seguridad de las víctimas y programas de rehabilitación (apartado r) del párr. 24);*
- g) *Medidas jurídicas eficaces, incluidas disposiciones de indemnización, medidas preventivas y medidas de protección (apartado t) del párr. 24).*

El último punto a resaltar es la reivindicación del concepto de *responsabilidad estatal*. Como podremos leerlo en Meron (1989), las autoridades en la materia aceptan que los Estados “no sólo tienen el deber de respetar los derechos humanos internacionalmente reconocidos, sino también el de velar por esos derechos, lo que puede entrañar la obligación de garantizar el cumplimiento de las obligaciones internacionales por personas privadas y una obligación de impedir las violaciones”. Si no aplica la debida diligencia en la adopción de medidas adecuadas o en la prevención de una manera estructurada de las violaciones de los derechos humanos, los gobiernos son jurídica y moralmente responsables. Se debe tener presente, en atención a Van Boven (1992) “que los gobiernos sucesores siguen siendo responsables de los actos ilícitos cometidos por los Estados predecesores y no reparados por éstos como cuestión de responsabilidad del Estado”.

### **2.1.2 Las directrices M. Joinet.**

Para la década de los 90's, la Subcomisión de las Naciones Unidas de Promoción y Protección de los Derechos Humanos encargó a M. Louis Joinet, de manera similar que a Van Boven, un informe referente a las orientaciones que deberían ser dadas frente a la impunidad de los autores

de violaciones a los derechos humanos. Dicho proyecto presentó una estructura que reconfirmó a las víctimas como sujetos de derecho, al igual que resaltó en primera medida, el derecho de la víctima a la verdad, a la justicia y a la reparación, con el fin de disponer mecanismos eficientes que minimicen la posibilidad de que se repitan los actos criminales en cuestión. Al respecto, la directriz referente al derecho de reparación enuncia:

*(41) En el plano individual, las víctimas, ya sean víctimas directas, parientes o personas a cargo, deben beneficiarse de un recurso eficaz. Los procedimientos aplicables deben ser objeto de una publicidad lo más amplia posible. El derecho a reparación debe cubrir la integralidad de perjuicios sufridos por la víctima:*

- *a) Medidas de restitución (tendientes a que la víctima pueda volver a la situación anterior a la violación);*
- *b) Medidas de indemnización (perjuicio síquico y moral, así como pérdida de una oportunidad, daños materiales, atentados a la reputación y gastos de asistencia jurídica);*
- *c) Medidas de readaptación (atención médica que comprenda la atención psicológica y psiquiátrica).*

### **2.1.3 Directrices de Cherif Bassiouni.**

Mahmoud Cherif Bassiouni para el 55<sup>o</sup> y 56<sup>o</sup> período de sesiones de la Subcomisión de las Naciones Unidas de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, entregó un análisis comparado entre las directrices y principios preparados por los expertos el Van Boven y Joinet, en donde detectaron diferencias, pero también coincidencias substanciales entre ambos documentos, en cuanto al enunciado del derecho a la reparación y los correspondientes deberes de los Estados.

C. Bassiouni exhibió, por ejemplo, que en las Directrices van Boven se comienza por imponer el deber al Estado, con arreglo al derecho internacional, de respetar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho internacional humanitario (Ppio 1), que comprende prevenir las violaciones, investigarlas, tomar medidas apropiadas contra los autores, y proporcionar recursos jurídicos para la reparación a las víctimas (Ppio 2). Por otra parte, las Directrices Joinet sostienen que en el momento en el que se da toda violación de los Derechos Humanos ya se proporciona inmediatamente el derecho de la víctima o sus similares a obtener acciones en pro de la reparación, lo que genera las condiciones de obligatoriedad del Estado de reparar y, como consecuencia directa, se puedan iniciar procesos en contra de los implicados, o de la nación, según sea el caso. (Ppio 33).

C. Bassiouni encuentra un punto clave en las Directrices Van Boven en donde se especifica que, en caso de que las normas internacionales y nacionales difieran entre sí, deberán aplicarse aquellas que otorguen el nivel más alto de protección (Ppio 3), al igual que se añaden las violaciones del derecho humanitario internacional a los actos que pueden dar lugar al derecho de obtener reparación (Ppio 1), lo que contrasta con las Directrices Joinet donde no se prevé un recurso estructurado para las violaciones del derecho internacional humanitario.

Más allá de las diferencias que puedan encontrarse entre las directrices, Bassiouni (1999) nos da un dato significativo: “Tanto los lineamientos Joinet como los Van Boven, resaltan primordialmente que los asuntos de la reparación pueden llegar a ser obtenidos ya sea individual o colectivamente y se permite el ejercicio del derecho a obtener reparación por los derecho-habientes o herederos legales de la víctima en lugar de ésta”. El Estado deberá velar, entonces, porque, en la medida de lo posible, el derecho interno prevea atención especial para las víctimas, a fin de evitar que los procedimientos jurídicos y administrativos destinados a lograr justicia y reparación den lugar a un nuevo trauma.

De acuerdo con las disposiciones anteriores se elaboró la '*Resolución sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales*', donde se insta a toda la comunidad internacional a prestar especial atención al derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos, atender los recursos incoados y sobre todo, diligenciar apropiadamente la restitución, la indemnización y la rehabilitación de cada caso específico.

Se trata de ir más allá del desarrollo histórico del derecho internacional y de interpretar para el futuro, como lo menciona H. Arendt (1993): "El poder sólo es realidad donde palabra y acto no se han separado, donde las palabras no están vacías y los hechos no son brutales, donde las palabras no se emplean para velar intenciones sino para descubrir realidades, y los hechos no se usan para violar y destruir sino para establecer relaciones y crear nuevas realidades". La reparación ha dejado de ser retórica para hacerse realidad en las legislaciones del mundo.

### **CAPÍTULO 3. LA REPARACIÓN Y SU APARICIÓN EN EL CONTEXTO REGIONAL LATINOAMERICANO.**

Para la década de los 80's el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ya condenaba a varios Estados de la región por graves infracciones contra ciudadanos durante las dictaduras de América Latina por aquella época; Pizarro y Valencia (2009) nos cuentan que "lo que se pretendía era que las naciones consolidaran una política pública en materia de reparación a las víctimas por la vía administrativa, con base en la ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en donde se manifiesta la existencia y el derecho de una «indemnización compensatoria» (art. 68). Al igual que se prevé que «sean reparadas» las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración

del derecho o de la libertad y por ende «el pago de una justa indemnización a la parte lesionada» (párr. 1 del art. 63)».

A continuación serán expuestos los procesos de reparación más significativos que fueron generados a nivel regional, para reconocer el valor e importancia de las experiencias de estos países. Experiencias que han podido ser recogidas e interpretadas para que hoy en día se discuta académicamente sobre el verdadero significado de una reparación integral, que como afirma De Gamboa (2005), “permite comprender que la incubación de condiciones de justicia en una sociedad que está en permanente fortalecimiento de su democracia en medio del conflicto, conlleva la necesidad de lidiar con un pasado y un presente de sufrimiento”, en el que las heridas de las víctimas y los factores que dieron origen a la violencia, y a la masiva violación de los derechos humanos, pueden estar aún presentes en ciertas regiones. Se trata de un proceso de justicia transicional realmente complejo, enfrentado a la lucha constante de tomar en serio un difícil pasado cargado de violaciones flagrantes a los derechos humanos.

En opinión de González (1996) “la dificultad para reconstruir la memoria colectiva de una nación se compone de la existencia conjunta de memorias diversas y contradictorias, que intentarán prevalecer unas sobre otras después del conflicto”. O en palabras de Stern (2004) “se trata de una batalla de memorias, apoyada actualmente en el uso de la tecnología de las comunicaciones ampliando sus alcances y tejiendo redes en diversos ámbitos, asegurando formas de registro y de interpretación que se despliegan casi sin posibilidades de control”. A diferencia de otras épocas, estas posibilidades han modificado los alcances de la expresión de las víctimas y del registro de su voz en la historia, haciendo una apelación ética y política en las sociedades de las que forman parte sobre las consecuencias de la violencia sobre sus vidas.

### **3.1 La reparación a la luz del contexto nacional Chileno.**

En el caso chileno, (ver anexo 1), la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación creada en 1991, recomendó primordialmente que el proceso de reparación fuera orientado por medio de la priorización del reconocimiento de los hechos conforme a la verdad y a la dignificación moral de las víctimas. De Greiff (1996) nos ilustra: “La reparación obedeció a un proceso de justicia transicional, en donde el tipo de estrategias utilizadas fueron de carácter holístico, intentando prestar una atención integrada a los procesos, las indemnizaciones, la búsqueda de la verdad, la reforma institucional, la descalificación y las destituciones”.

En Chile se evidenció un intento de combinación de los elementos anteriores, sin priorizar la indemnización económica. Sin embargo, más allá de discutir la efectividad en el caso de reparación chileno, es necesario referirse a que dicho caso enfocó su rango de acción en la reparación individual. Pizarro (2009) escribió al respecto que no fueron considerados, globalmente, los diferentes contextos culturales como, por ejemplo, los indígenas Mapuche, que tienen formas especiales comunitarias para la distribución del trabajo y la riqueza, y a pesar de que se movilizaron insistiendo en la importancia de medidas que beneficiaran al conjunto de las comunidades. Gran parte de la sociedad chilena, dividida, no estaba de acuerdo con que el Estado, con dinero de todos, pagara los crímenes de sus militares y servidores públicos cómplices de los mismos. De Chile se aprendió que no existe una fórmula única para la reparación integral, pues cada caso es diferente y como tal, merece un mecanismo diferente para generar condiciones especiales en nombre de la reconciliación social.

### **3.2 La reparación y el proceso de justicia transicional argentino.**

El proceso de reparación argentino (ver anexo #1) ha tenido también sus particularidades, pues más allá de las diferentes movilizaciones

populares, de las presiones de las asociaciones de víctimas, de las demandas judiciales y las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el país austral inició un proceso autóctono, pero muy serio de reparación a finales de la década de los noventa. El proceso se concentró en el debate sobre los presos políticos y en las necesidades de los herederos de los desaparecidos. Geoffroy (2001) relata que “con la intervención de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con el caso Birt, se constituyó en Argentina un antecedente fundamental para la construcción de jurisprudencia y la implementación de medidas legales posteriores en materia de reparación a favor de las víctimas”.

Pero independiente del compendio normativo para la reparación, ninguna de las leyes creadas para tal fin estableció una estructura administrativa específica para su aplicación, por lo que dicha tarea correspondió a cuerpos de tipo administrativo encargados de todos los temas relacionados con derechos humanos. De allí a que, como plantea Uprimny (2008) “las políticas públicas no puedan llegar a obtener el contenido simbólico propio de las reparaciones”.

Del caso argentino es posible resaltar que la necesidad de paz y reconciliación no recayó exclusivamente en el Estado o en las organizaciones políticas afines a la dictadura; también hubo amplia responsabilidad de sectores sociales y privados que hablaron mucho e hicieron muy poco, sobre todo los exiliados. Como bien lo sentencia Mika (2006) “que se hable en nombre de las víctimas constantemente no quiere decir que las mismas sean una prioridad”.

### **3.3 El Programa Integral de Reparaciones peruano.**

El proceso en Perú llegó a ser denominado como un Programa Integral de reparaciones y trató de tener un componente fuertemente simbólico lo que significó una gran apuesta en la materia (Ver anexo #1). El

plan del estado peruano buscaba incluir diversas modalidades a favor de la reparación haciendo posible que el número de personas beneficiadas fuese el mayor. La intención básica del proyecto nos cuenta Uprimny (2008) “era la de conseguir que las medidas e instrumentos empleados respondieran de la mejor forma posible al tipo de daño sufrido por las víctimas y se lograra por ende un reconocimiento específico de las víctimas como ciudadanos con derechos”.

Del caso peruano resulta válido, entonces, que aunque haya déficit de finanzas públicas se puede enfocar gran parte de su desarrollo a diseñar instituciones capaces de construir herramientas públicas que beneficien a las víctimas como ciudadanos de derecho. Los actos reparación no son nada fáciles; son bastante sensibles y enmarañados, como las realidades en construcción de nuestros pueblos latinoamericanos. En el sentir de Cano (2011) “estas situaciones son indiscutiblemente muy complejas, y es razonable pensar que cualquier ser humano, para poder sobrellevarlas, necesita un apoyo integral, posiblemente lo más profesional del caso”. En sobrellevar esta situación, aún anda el pueblo peruano.

#### **CAPÍTULO 4. EL PROCESO HISTÓRICO DE REPARACIÓN EN COLOMBIA.**

Colombia expidió la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, que entró en vigencia el 10 de junio de 2011 y desde entonces ha sido animada por guías de opinión pública, partidos políticos y la prensa televisiva, radial y escrita, tan proclive hoy en día al debate, no como forma de contribución política, sino para aumentar las menguadas audiencias. Esta legislación, histórica por demás, que anhelaban más de 5 millones de colombianos considerados víctimas por la estadística oficial, estableció dispositivos para desagraviarlos financiera y moralmente, y restituirles unas 6 millones de hectáreas de sus patrimonios personales y familiares que les arrebataron los

diversos actores del conflicto. Se calcula, además, que unos 4 millones de hectáreas tuvieron que ser abandonadas por la guerra y otras 2 millones les fueron arrebatadas directa e impunemente.

Durante el siglo XIX Colombia afrontó casi una docena de guerras civiles de corte nacional y poco menos de 15 de carácter regional, la mayoría de inspiración partidista, sobre desacuerdos sobre el modelo de Estado que se quería. La violencia fue siempre inspiradora de los grandes cambios constitucionales y legales de la nación.

La actual Carta Política de 1991, surgió de unos acuerdos para frenar el baño de sangre que sufría la república en diversos frentes. Se inventó la “séptima papeleta”, no prevista en la Constitución de 1886, como “golpe de estado ciudadano” para conseguir la promulgación de una nueva Constitución. Fue así como se escribió el nuevo paradigma jurídico de la nación colombiana, se le colmó de derechos y garantías al ciudadano, se le dieron muy pocos deberes, y se le asignó al Estado una serie de responsabilidades, entre ellas, la de reparar sus daños por acción o por omisión.

La Ley de Víctimas y Restitución de Tierras también ha enfrentado a dos posiciones ideológicas claras: la que fue escuchada, para decidir, por parte del presidente Juan Manuel Santos, conformada por la izquierda democrática, las ONG progresistas y los ciudadanos de pensamiento político abierto y humanista. Y la otra, reunida en la extrema derecha tradicional, que teniendo como líder natural al ex-presidente Álvaro Uribe Vélez no reconoce la existencia de un conflicto armado interno, y por ende, están en abierto desacuerdo con el espíritu de la Ley.

Para ilustrar entonces al lector, cumpliendo nuestra promesa de no ahondar en los postulados ideológicos sino en lo esencial de la intención del

legislativo, abordaremos de manera sintética, los primordiales semblantes de esta innovadora y, probablemente, benéfica Ley:

- Tendrán la categoría de víctimas “aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido menoscabo en sus derechos fundamentales por el conflicto armado interno, por hechos ocurridos a partir del 1 enero de 1985, siempre que este menoscabo sea consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas Internacionales de Derechos Humanos”.
- Envuelve al cónyuge, compañero o compañera permanente, parejas del mismo sexo y familiar en primer grado de consanguinidad y primero civil de la víctima directa, siempre y cuando ésta haya fallecido o se encuentre desaparecida.
- Se adquiere la categoría de víctima independientemente de que esté capturado y condenado el victimario.
- Los miembros de las Fuerza Armadas (Policía, Ejército, Fuerza Aérea y Armada) también pueden ser incluidas como víctimas y tendrán igual derecho a reparación económica.
- Los actores armados al margen de la ley no serán considerados víctimas, a menos que sean niños, niñas o adolescentes que hayan dejado esas organizaciones siendo menores de edad.
- No son víctimas, para efectos de esta Ley, los que sufrieron delitos cometidos por delincuencia común.
- La Ley prevé reglamentaciones específicas que se acordarán con las minorías étnicas del país como afrocolombianos, indígenas, raizales, palenqueros y rom.
- Quien haya sido víctima de cualquier grupo armado regular o irregular, antes del 1 de enero de 1985 podrá reclamar declaración pública del Estado pero no tendrá resarcimiento pecuniario. Para crímenes cometidos a partir de esa fecha, las víctimas sí albergarán la posibilidad cierta de compensación económica.

- Quienes hayan sido víctimas a partir del 1 de enero de 1991 recibirán pago económico y se les restituirán sus tierras abandonadas o despojadas por los miembros de grupos alzados en armas, o de la fuerza pública de manera ilegal.
- El Gobierno precisará los costos particulares de los resarcimientos.
- Se reconoce la responsabilidad de los miembros de la Fuerza Pública y de agentes de organismos del Estado implicados en violaciones a derechos esenciales de las víctimas. Esos adeudos serán particulares y no grupales o institucionales.

Bajo estas premisas, los retos de la Ley siguen tratando de desbordar la capacidad del Estado y de la propia sociedad para poder cumplirles a las víctimas. Veamos cuáles son, desde una visión analítica, los aspectos críticos fundamentales que tiene esta norma primigenia de reconocimiento a las víctimas del conflicto armado en Colombia:

- El primer bemo es financiero: no se ha calculado cuánto costará pagar los resarcimientos. Recién promulgada la Ley, desde propio Ministerio de Hacienda, prendieron las alarmas por el potencial déficit fiscal del Estado que podría llevarlo a una quiebra financiera.
- En la contraparte, por llamarla coloquialmente, las Organizaciones no Gubernamentales afectas al espíritu de la Ley, discuten con el Gobierno la probabilidad de que los dineros públicos no alcancen para todas las víctimas, si dependen de la sostenibilidad fiscal del Estado.
- Tópicos significativos como reposición de tierras o los medios y valores para el pago de compensaciones no han sido correctamente reglamentados. Y es que es precisamente ahí, en la letra menuda, donde se juega su eficiencia la Ley.
- Las fracciones más conservadoras de Colombia afirman que la propiedad privada, garantizada por la Constitución, se halla seriamente amenazada por la Ley si no se establecen vigiles afectivos a los operaciones de restablecimiento de tierras.

- La excepción de no reconocimiento de la categoría de víctimas a quienes sufrieron la delincuencia común podría tener una consecuencia funesta y es que no sean subsanados delitos contra ciudadanos donde no es albúmina la acción ni muchos menos la motivación, ni aún peor, la tipificación entre delitos comunes, de corte político, o flagrantes violaciones al Derecho Internacional Humanitario.
- Y como ya vimos, dada la innegable polarización política de Colombia, para los millones de seguidores del ex-presidente Álvaro Uribe, fue un desliz histórico y jurídico que la ley reconociera el conflicto armado. Para esta tendencia ideológica el país sufre es de una “amenaza terrorista” y no cejarán en su empeño de ponerle trabas al desarrollo administrativo y judicial de la Ley.
- Se debate, desde diversos sectores que no debió incluirse en la Ley como medios de reparación, ámbitos como salud o educación pues éstos son responsabilidad primaria del Estado para todos los ciudadanos.

Ahora, bien, la eficacia de la Ley podría estar seriamente afectada por los serios problemas contextuales que arrastra nuestra patria. ¿Cuáles son esos cánceres colombianos que pueden poner en peligro la reparación efectiva a las víctimas? Veamos:

- La persistencia del conflicto que sigue causando víctimas; un cálculo no oficial de ONG de unas 280 por año.
- La impunidad y la deficiente administración la justicia que genera desconfianza en el ciudadano por la lentitud, la falta de celeridad y los engorrosos procedimientos, sobre todo para los más vulnerables.
- La corrupción que corroe literalmente a Colombia y que ya ha “institucionalizado” que la política sin comisiones ilegales no existe, que robar presupuesto es un objetivo central de la administración pública y que hasta los fallos disciplinarios y judiciales tienen precio. El temor

concreto para el caso de Ley es que las tierras a través de argucias ilícitas, terminen de nuevo en manos de quienes las arrebataron.

- El cacicazgo político regional, amenaza la aplicación justa de ley en municipios donde la presencia del Estado es débil y los grupos ilegales hacen presencia. Recordemos que medio millar de políticos nacionales, regionales y locales ha sido llevados ante la Ley de Justicia y Paz, por su vinculación con grupos paramilitares, sin contar los de zonas como Arauca, donde la guerrilla controla hasta los presupuestos oficiales.
- La imposibilidad del Estado para resguardar a las víctimas antes, durante y después de los procesos. Más de 50 activistas fueron asesinados en todo el país desde el advenimiento de la Ley.

De acuerdo con el catedrático Harry Mika (2003) “Colombia en la actualidad cuenta con un marco normativo realmente complejo en materia de reparaciones, no sólo porque se haya creado un contingente realmente importante en materia de jurisprudencia y legislación que regule el tema, sino porque existe una pluralidad de vías o mecanismos por los cuales una persona puede acceder a la reparación”. Varios de estos dispositivos poseen una importancia capital, pues consentirían el acceso a la reparación a toda persona que haya sido víctima de un hecho antijurídico. La ley de víctimas es la más novedosa herramienta al respecto.

No es un tema fácil y terminado a nivel mundial ni menos regional. Como lo acota Lerner (2004) “los estudios sobre las políticas en pro de la reparación se encuentran en pleno proceso de evolución en el mundo y resulta válido contemporizar, con base en esa perspectiva, que Colombia continúa aprendiendo a la par con el desarrollo mundial y que el proceso de reparación integral será un reto tan grande como la misma paz.

#### **4.1 El marco normativo para la reparación en Colombia:**

Colombia tiene plantados los cimientos para el desarrollo de toda una estructura jurídica e institucional para la protección de los derechos humanos y la reparación de las víctimas del conflicto armado. Situación que es realmente paradójica, particularmente porque es uno de los Estados no evita eficazmente la vulneración de los mismos por parte de los actores en conflicto.

Los últimos informes anuales de la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Colombia, coinciden en que en el país puede y debe continuar la creación de procesos de reparación mediante la justicia civil, la penal, la administrativa, más aquellos procedimientos especiales creados mediante la Ley. En los informes es factible analizar en primera medida, que ante la justicia civil pueden participar aquellas personas que hayan sufrido un daño por la acción u omisión de un particular, ya que de acuerdo con la justicia penal, las víctimas pueden obtener una orden judicial para que la persona encontrada como culpable otorgue un cierto margen reparación de reparación a las mismas. Por otra parte, el escenario de lo contencioso administrativo puede ordenar la reparación de aquellas personas que hayan sufrido un daño por acción u omisión de agentes del estado. Así mismo, como bien acota Díaz (2009) “las víctimas de personas procesadas en virtud de procedimientos legales de carácter especial como la Ley 975 de 2005, pueden participar en los procesos judiciales respectivos con el fin de activar el incidente de reparación integral después del debido proceso”.

Además de los mecanismos nacionales previamente mencionados, las víctimas pueden acudir ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos como lo registra A. Cançado Trindade (1996): “Dada la evolución del universo del derecho internacional de los derechos humanos, es el individuo quien alega tener sus derechos violados, quien alega sufrir los

daños, quien tiene que cumplir con el requisito del previo agotamiento de los recursos internos, quien participa activamente en eventual solución amistosa, y quien es el beneficiario (él o sus familiares) de eventuales reparaciones e indemnizaciones”.

Pero las instancias internacionales no pueden convertirse, siempre, en la última alternativa para los individuos ya que se pone en contraposición la legitimidad misma del Estado de Derecho. Es decir, más allá de ser culpable o no, es el Estado el responsable nato de hacerse cargo de las consecuencias que el conflicto deja, como nos reseña Burnyeart (2010): “Cientos de víctimas (en su mayoría no atendidas) que con desconfianza no hacen más que intentar sobrevivir y que integran vastas poblaciones que en el campo (o la periferia de las ciudades) que están bajo el dominio de grupos armados paralelos a la institucionalidad gubernamental”. Siempre será frustrante observar que llegan a instancias internacionales asuntos que deben ser objeto de la justicia local.

**4.1.1. 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’.*

#### **4.1.1.1 Antecedentes:**

Elementos como el reconocimiento y la confianza cívica son al mismo tiempo condiciones y consecuencias de la justicia, o por lo menos de los esfuerzos legalmente mediados para promover la equidad. De Greiff (2006) anota que “el derecho funciona entonces a partir de la concepción de las personas como sujetos legales, esto es, del reconocimiento de cierto estatus: El estatus de los individuos”. De igual manera, Jürgen Habermas (1996) establece que “el medio legal como tal presupone derechos que definen el estatus legal de las personas como sujetos de derechos”. Lo anterior nos lleva a determinar que la obligación constitucional que posee

Colombia, como Estado Social de Derecho, es ineludible y debe implementar mayores esfuerzos en pro de la construcción de las condiciones indispensables para asegurar, tanto a las víctimas del conflicto armado interno como a todos los habitantes del país las condiciones para desarrollo del plan de vida específico de cada uno.

Sin embargo el proceso ha estado cargado de múltiples barreras de acceso a la justicia, que se encuentran estrechamente relacionadas con:

- La deficiente administración de justicia colombiana, su tramitología excesiva y sus demoras injustificadas que hacen perder la fe a los ciudadanos más pobres y vulnerables.
- La corrupción administrativa y judicial que les permite a los victimarios obtener réditos ilegales y fallos acomodados en perjuicio de las víctimas.
- Las dificultades económicas que enfrentan las víctimas para lograr su desplazamiento a las sedes judiciales, sobre todo en regiones apartadas.
- El desconocimiento de los afectados sobre sus derechos y los mecanismos jurídicos que tienen a disposición para hacerlos efectivos, sobre todo en poblaciones con niveles de analfabetismo y escaso conocimiento de jurisprudencia.
- La intimidación violenta que llega a la repetición de los mismos delitos objetos de la reparación, en medio de los mismos procesos administrativos y judiciales de reparación, debido a que los victimarios detentan aún bastante poder corrupto en todas las esferas del Estado colombiano.

Sin embargo es de resaltar el esfuerzo del Estado colombiano por generar todo un marco legal que asume políticas a favor de poblaciones vulnerables. Se trata de un proceso que descubre el papel fundamental de la

reparación integral, así como la importancia de recuperar los diferentes proyectos de vida afectados por la guerra de más de 50 años.

Y es que la paz no es cuestión únicamente del Estado o de las organizaciones que promueven la verdad y la memoria histórica, también es asunto de todos los ciudadanos y especialmente de las comunidades tocadas directamente por la violencia, por lo que resulta primordial dirigir la atención hacia ellas de manera prioritaria. En otras palabras de Mika (2009) “que se hable constantemente en nombre de las víctimas no quiere decir que sean una prioridad”.

#### **4.1.1.2 La ley 975 de 2005 o de ‘justicia y paz’.**

El proceso derivado de experiencias del marco legal colombiano, como las leyes 418 de 1997, 548 de 1999, 782 de 2001, entre otras, se vio reforzado con la aparición de la Ley 975 de 2005 o de Ley de justicia y paz, la cual prevé un mecanismo con base judicial para que las víctimas de hechos atroces sean reparadas por parte de los perpetradores y como lo anota Salinas (2007) “autoriza la reparación administrativa en donde el desmovilizado debe haber aceptado su responsabilidad penal en el proceso y está así obligado a reparar”.

Sin embargo, el acceso efectivo a la reparación, bajo el contexto de esta ley, presenta múltiples dificultades. En efecto, bajo el análisis de Díaz (2009) “aquella reparación tiene como objeto únicamente un tipo de víctimas, que dependen directamente de los acontecimientos transcurridos a lo largo del transcurso del proceso penal, así como de las posibilidades que tenga de participar en el mismo y de acreditar el daño sufrido”. Si el desmovilizado no acepta el tipo de responsabilidad imputada respecto de la violación antijurídica cometida, la víctima podría perder la posibilidad de ser reparada integralmente.

El punto anterior es sólo un ejemplo del tipo de reparación, que por la vía en mención, sitúa a las víctimas frente a una serie de barreras de acceso a la justicia, como las previamente discutidas. En consecuencia, previo al año 2011 se mostraba un panorama en el cual las herramientas en pro de la reparación se encontraban caracterizadas por la ausencia de medidas, procedimientos y mecanismos que permitieran la garantía contundente de que las víctimas tuvieran un acceso efectivo al proceso de reparación integral, aunque esto al principio pudiera justificarse en razón de la intención de perseguir otros objetivos de mayor prioridad. Esto resulta problemático, particularmente porque no son previstos mecanismos alternativos para suplir dicha deficiencia.

En general en Colombia existen y han existido barreras para acceder a todo tipo de reparación y tienen que ver en primera medida con la ineficiencia de las instituciones del Estado colombiano que afectan la confianza y la participación de las víctimas especialmente en los procesos judiciales.

En segundo lugar, los requisitos dados para que proceda el incidente de reparación integral y el grado de participación de la víctima en el mismo, en donde se exige que la víctima acredite el daño sufrido y pueda aportar todo un acervo probatorio suficiente, que se agravan como afirman Saffon y Guzmán (2010) “especialmente en materia de violencia sexual y en relación a hechos distantes en el tiempo”.

En tercer lugar, es necesario tener en cuenta el inminente miedo y/o desconfianza de las víctimas a participar en un determinado proceso de conciliación con sus victimarios. Y en cuarto lugar, se encuentra la incertidumbre respecto de las sentencias que deriven en medidas de reparación, en un futuro serán sensibles a las necesidades específicas de las víctimas, en especial de las mujeres víctimas de violencia sexual.

#### **4.1.1.3. La reparación por vía administrativa y el decreto 1290 de 2008.**

Para 2008, de acuerdo con las carencias de la Ley de Justicia y Paz así como las estimaciones de la existencia de tres millones y medio de víctimas en Colombia, el Gobierno de turno aceleró la creación de un programa para la reparación individual al cual pudieran acceder las personas que hubiesen sufrido violaciones a los derechos humanos perpetrados por grupos organizados al margen de la ley, antes de la fecha de expedición del decreto en mención. Sin embargo, nos aporta mucha luz Cano (2011) al conceptuar que “dado el limitado universo de víctimas favorecidas con la normativa (excluyendo entre otras a las víctimas de acciones cometidas por agentes del estado) al igual que el fundamento de la reparación por medio de acciones económicas, se generó un ambiente de inconformismo en la opinión pública, y se prosiguió con la existencia de un vacío tanto legal como institucional, para la atención de las víctimas del conflicto armado interno de una manera integral”.

Como lo menciona Beristaín (2008), “el Decreto 1290 de 2008 no propicia ninguna garantía frente al miedo/incertidumbre que enfrentan las víctimas en la búsqueda por la reparación. Sentimientos generados por el temor a la reacción del entorno cercano, como también por la falta de mecanismos y de respuestas adecuadas por parte del Estado, especialmente si se trata de mujeres víctimas de las consecuencias del conflicto armado interno”. El decreto en mención no otorga ningún tipo de herramientas que permitan acciones en pro de dimensionar el daño causado y valorarlo. En síntesis, en Colombia antes de la aparición de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, el carácter de la reparación no tuvo el potencial para responder de manera efectiva a los daños sufridos y sus efectos eran insuficientes; aparte no era verdaderamente incluyente con el universo de víctimas del conflicto armado interno, así como negaba su dimensión simbólica completa y práctica para el reconocimiento de la faceta

de género (en los abusos contra las mujeres. En opinión de Guzmán (2009) “se trataba de una acción institucionalizada apoyada en el marco legal, que no favorecía el empoderamiento de la víctima como ciudadana de pleno derecho dado que permanecían intactas las discriminaciones que permitieron la violencia y los impactos diferenciados. Es decir, las víctimas podrían continuar enfrentando las condiciones de vulnerabilidad que se presentaban en el origen de los hechos victimizantes”.

En este punto, es importante resaltar el enfoque presentado por Diana Guzmán (2009), tendiente a favorecer acciones que orienten la reparación hacia la transformación de las condiciones de discriminación y exclusión que permitieron la violencia y afectaciones diferenciadas. Se trata de una propuesta de rediseño institucional que prevenga el retorno a una situación anterior y que no resulte insuficiente para las víctimas ni inconveniente; se trata de reconocer a la víctima, sus afectaciones diferenciadas y la existencia de condiciones de discriminación y exclusión que las menosprecian.

Es decir, se trata de una lucha conjunta (comunidad-sociedad-Estado) en contra de la falta de reconocimiento de las formas de agresión, que contribuyen a que las reparaciones tengan un efecto parcial e incluso contradictorio y asimétrico en relación con las víctimas.

#### **4.2 Marco institucional en materia de reparación y la Ley 1448 de 2011.**

De acuerdo con la bibliografía consultada, el Estado colombiano ha puesto en marcha desde mediados de la década de los 90's, la creación progresiva de un marco institucional específico para la atención de la población vulnerable. Si bien esto ha sido posible a la luz de los criterios establecidos por la Constitución del 91', es la misma carta magna la que ha facultado a las víctimas para reclamar justicia ante los tribunales judiciales.

Siempre con resultados lentos y variables. En algunos casos, el castigo a los responsables ni siquiera llega; los perpetradores son ancianos mentalmente deteriorados y para más de uno, el pasado y el presente se han borrado de su mente, perdiendo sentido toda acción de justicia. Otros han sido sentenciados como culpables, pero insisten en haber salvado a la patria de sus enemigos y afirman que de verse enfrentados nuevamente a situaciones semejantes, procederían de la misma forma (Cano y Caro, 2011).

No obstante, pese a los múltiples contradictores y pesimistas, el marco institucional colombiano en pro de la protección de las víctimas del conflicto armado interno continúa en desarrollo. De la mano de la justicia se abre la posibilidad de llegar a consolidar un verdadero liderazgo, libre de todo caudillo, que resida en el carácter neutral y de políticas de estado que deberían tener las instituciones para así irrumpir en toda ley de la selva, del *talión* o del más fuerte, para dar lugar al diseño de políticas públicas en función de la reconciliación y el desarrollo del potencial humano en comunidad.

En Colombia entonces, con la creación del Fondo de Solidaridad y Emergencia Social (FSES - creado mediante el decreto 281 de 1992) se da a lugar a la intención de crear una herramienta a favor de la población vulnerable en el país. De acuerdo con Octavio Augusto Caro Garzón (2011) inicialmente el FSES concentró el grueso de sus funciones en la lucha contra de la pobreza, sin embargo la adopción de las normas para la protección a las víctimas de la violencia, en su desarrollo institucional, desembocó en la creación de la Red de Solidaridad (discutido por Ley 368 de 1997 como antecedente mucho más inmediato de Acción Social) y se direccionó hacia las medidas de atención a las víctimas.

De igual manera, la Ley 368 de 1997 creó el Fondo de Programas Especiales para la Paz, cuyo objeto principal era la financiación de iniciativas para la reincorporación de desmovilizados así como la habilitación y

rehabilitación de discapacitados víctimas de la violencia. Con el tiempo, dada la necesidad y el desarrollo del marco legal, el decreto 2467 de 2005 permitió, mediante la fusión de la Red de Solidaridad Social y la Agencia Colombiana para la Cooperación Internacional (ACCI), la creación de la agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional.

Posteriormente, por medio de los arreglos legales similares a la *Ley de Justicia y Paz* referentes a los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación, se dio lugar a una tercerización reactiva de la asistencia humanitaria a las víctimas, al establecer una compleja estructura institucional con vocación de permanencia y recursos fijos apropiados del presupuesto general de la nación en donde Colombia iniciaría un proceso cercano ya a la reparación administrativa (Ver Decreto 1290 de 2008 mencionado en el capítulo anterior).

Finalmente a partir de la Ley 1448 de 2011, se decide transformar nuevamente la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional (Acción Social) en un Departamento Administrativo encargado de fijar las políticas, planes generales, programas y proyectos para la asistencia, atención y reparación a víctimas de la violencia, la inclusión social, atención a grupos vulnerables y la reintegración social y económica; al cual se encuentran adscritos: La Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema (ANSPE), La Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas (contará con unidades o dependencias territoriales (art. 168, 169)), La Unidad Administrativa Especial para la Consolidación Territorial, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y el Centro de Memoria Histórica (DNP, 2013). La ley en mención, de acuerdo con Claudia Santamaría (2012), le presta atención a las funciones de:

- La Fiscalía General de la Nación que deberá reforzar su deber de investigación para garantizar el derecho a la verdad y a la justicia de las víctimas. (Art. 23, 38, 105, 119, 186).

- La Defensoría del Pueblo, que prestará los servicios de orientación, asesoría y representación judicial a las víctimas, buscando garantizar la participación y promoviendo acciones diferenciales para las mismas (art. 43, 74, 132, 186, 193).
- La Registraduría Nacional del Estado Civil, que estará encargada de garantizar los derechos mínimos de identificación a la población (art. 66).
- La Policía Nacional, que deberá garantizar y conservar las condiciones de seguridad en la restitución de tierras. Así como ejercer sus funciones como policía judicial en la garantía de los derechos de las víctimas (art. 23, 35, 45, 105, 116, 174.3).
- Las Fuerzas Militares, que deberán contribuir con la preservación de las garantías de seguridad dentro de los procesos de retorno y restitución de tierras (art. 105, 116).
- El Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), que estará encargado de la orientación ocupacional para la implementación de medidas de reparación individual (art. 51, 66, 130).
- El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), que deberá garantizar atención especializada y reparación integral para niños, niñas y adolescentes, además de contribuir en la protección de los derechos de alojamiento transitorio, alimentación y reunificación familiar (art. 47, 65, 66, 182, 186, 187, 188, 190).
- El Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (INCODER), que deberá adelantar labores concretas en los procesos de restitución y adjudicación de predios (art. 76, 91, 96).
- El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que presta los servicios necesarios para el esclarecimiento de la verdad y el acceso a la justicia.

Lo mencionado anteriormente, lo ratifica Carlos H. Lozano Acosta (2009), al afirmar que “el Estado colombiano a la par con el desarrollo de su marco institucional específico, así como con el conjunto de herramientas

jurídicas a su disposición, ha tenido cierta preocupación por asistir a las víctimas del conflicto armado interno”.

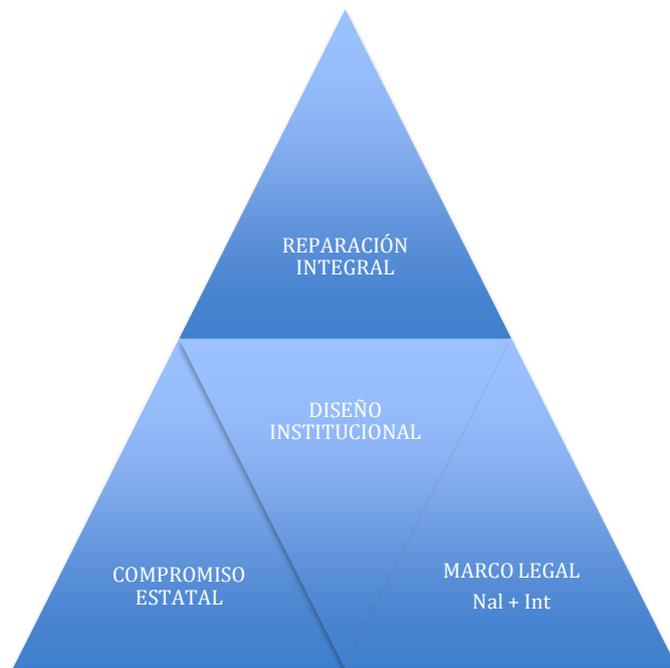
Futuro que es ahora, y que con la Ley 1448 de 2011, exige de una mirada crítica desde la academia. Exige también de un enfoque que no pierda de vista los postulados como los del autor en mención Carlos H. Lozano Acosta (2009), quien anticipaba un par de años atrás lo que pasaría, “sobre el especial cuidado a tener frente a un posible cambio abrupto sobre la marcha en la aplicación de las reglas en el universo de arreglos institucionales de atención a las víctimas”. Aunque existe un desarrollo creciente de las instituciones, las actuaciones de entidades del diseño institucional como Acción social o el Congreso de la República pueden llegar a irrumpir dramáticamente una realidad social.

Y es que un arreglo institucional inestable o injusto no quiere decir que arruine a los principios de la reparación integral implicados en los efectos “que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas” (Corte IDH, 2003). Se trata más bien de elogiar la intención de consolidar un arreglo institucional que progresa con el tiempo, y buscar el fomento de acciones en pro de lo que menciona Natalia Sánchez (2012) “como la transformación de prácticas y sistemas de creencias frente a las instituciones”, facilitando el acceso de todas las víctimas a las mismas e impulsando la denuncia de diferentes crímenes, a la vez que impulsar y movilizar el avance de los procesos legales, es tal medida que en la práctica y se puedan ir construyendo nuevos sentidos sobre el otro y sobre sí mismo, se van desaprendiendo prácticas arraigadas a la cultura patriarcal y se empiezan a construir elementos que permiten re significar lo femenino y sus derechos (CINEP, 2012).

Por consiguiente, la Ley 1448 de 2011 es el resultado de un proceso que como se ha indicado, inició a principios de la década de los 90s con la Constitución Política de Colombia y presenta un desafío actual encaminado

a una verdadera reparación a las víctimas del conflicto armado interno. Como lo menciona Robert Goodin (2003 2003): “Diseñar instituciones implica dar razones para encontrar el valor agregado en la forma como se encuentran reglados los hechos sociales. El diseño institucional equivale entonces a poco más que la generación de opciones de política: La concepción de nuevas soluciones, mediante la combinación creativa de la recopilación y la innovación, y un compromiso serio tanto con los valores como con los contextos”.

Como se observa en el gráfico #1, el eje conector y sustento propio de la reparación se encuentra en la consolidación de las instituciones nacionales a través de su diseño, en función de su capacidad progresiva para generar diferentes incentivos democráticos a favor de la participación de las víctimas y del desarrollo de políticas públicas en caminadas en pro de la reconciliación nacional.



**Gráfica #1.** Diseñada bajo criterios propios surgidos a lo largo de la presente investigación.

De igual manera, como se observa en la gráfica #1, la consolidación de la reparación integral reposa sobre dos pilares: El compromiso Estatal y el marco legal (como el previamente mencionado). A juicio de Torpey (2005)

“un marco legal que no podría llegar a ser sustentado sin los derechos humanos promulgados paulatinamente por la Organización de las Naciones Unidas, elaborados con el fin de garantizar que los seres humanos no puedan ejercer sus impulsos bárbaros sobre los demás, sin que la víctima posea un respaldo jurídico (especialmente cuando el perpetrador es su mismo gobierno”.

Estos pilares permiten que la reparación de las víctimas pueda ser entendida entonces, bajo el desarrollo de un proceso integral, que abarque no solo las consideraciones y órdenes dadas en las normativas construidas, sino también el significado que el trascurso de la justicia transicional, en sí misma, ha tenido para ellas. Se trata entonces de aprovechar el creciente estatus de la persona como sujeto de derecho internacional, para dar lugar a la reparación como herramienta facilitadora, en función de que las nociones de derechos humanos parezcan reales y aplicables en ausencia de una fuerza policial global facultada para respaldar las reivindicaciones de derechos con poder armado donde es fundamental el papel del diseño institucional, el cual posee el papel vinculante y demarca el destino de un proceso político en búsqueda de la paz.

En este caso, de acuerdo con el período historiográfico actual, a la Ley 1448 de 2011 en medio del conflicto armado interno colombiano, le son impuestas grandes retos al diseño de la institucionalidad postulada. Sin embargo, para lograr el desarrollo de unos parámetros cercanos a la reparación integral, debe existir un compromiso estatal evidente así como una coordinación entre el marco legal nacional y el internacional. Se trata de una estructura programada que demanda de un consenso social, de un período específico de la historia así como de un plan político ambicioso. La implementación de una política de tal envergadura con sustento en medidas del derecho internacional y con un universo de víctimas tan amplio y poco consolidado, como lo menciona De Greiff (2008) “debe descansar sin duda en un modelo institucional lo suficientemente fuerte como para llegar a

implementar tan colosal labor”. Sin embargo, Díaz (2009) nos hace notar “la búsqueda de un esquema institucional adecuado para cumplir estas pretensiones en Colombia, con la Ley de Justicia y Paz como antecedente, se enfrentó con múltiples limitaciones y prácticas políticas, entre ellas las discusiones por el papel histórico de la culpabilidad y la responsabilidad Estatal”.

Un arreglo institucional básico que por parte del gobierno de Juan Manuel Santos aparentemente existe, más allá de ser una plataforma política. Sin embargo aún debe ser puesto a prueba al garantizar la seguridad de los servidores públicos (jueces, funcionarios de la Unidad de Tierras, Congresistas, entre otros), de las víctimas, de sus organizaciones y de sus líderes; a los sistemas de información que maneja el INCODER, el IGAC, el Registro Único de Tierras y de Víctimas, entre otros. De acuerdo con el Primer y Segundo Informe de seguimiento a la Ley 1448 de 2011 de Víctimas y Restitución de Tierras (2011-2012), escrito por Campaña Tierra, Vida y Dignidad, un primer acierto de dicha Ley 1448 ha sido el de reconocer las deficiencias institucionales que el modelo de atención a población en situación de desplazamiento había desarrollado y tratar de crear un sistema nacional que permita enfrentar el problema de la reparación integral de las víctimas. En consecuencia, el escenario donde confluyen las 49 entidades del Estado que se unen para brindar y proporcionar su oferta institucional a favor de las víctimas del conflicto armado interno de Colombia se llama: SNARIV o Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

Se trata entonces de una estrategia del Estado Colombiano por dar lugar al objeto de la centralización gubernamental de un diseño institucional que apuesta no sólo por la consecución de medidas para la reparación integral, sino que pretende generar a su vez un precedente en la materia. Apenas hasta principios de la segunda década del siglo, anota Díaz (2009) “las políticas encaminadas en pro de la construcción de programas en

nombre de la reparación no fueron concebidas como la respuesta del estado a la responsabilidad que le cabe a la violación de los derechos humanos de aquellas personas a quienes se pretende reparar, sino como una expresión de la solidaridad estatal con personas que sufren”.

Hecho, que de acuerdo con el documento *Instrumentos del Estado de Derecho para sociedades que han salido de un conflicto* producido por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, es explicado a partir del criterio de legitimidad de cerrar las puertas a las demandas futuras en curso en contra del Estado, y que se faculta éste reconoce de buena fe su cuota de responsabilidad en los hechos violatorios a los derechos humanos y decide crear un programa que facilite el acceso de las víctimas a la reparación.

Así como el alto nivel de participación de las víctimas (especialmente en el momento de construcción de la ley) indica el carácter crucial que determina de una u otra forma la legitimidad del proceso. En el origen de su concepción, desde los años 90s la justicia transicional en Colombia privilegió el escenario judicial de los procesos penales especiales como vía para hacer efectivo el derecho de las víctimas a una reparación. Decisión que ha tenido serias implicaciones tanto para el desarrollo de los procesos penales en razón del conflicto armado interno, como para el bienestar de las víctimas. Una reparación, según Pizarro (2009) “como los criterios especiales del derecho internacional establecen, no debe reposar únicamente sobre instancias administrativas sino que vinculan incluso la participación misma de las víctimas, no sólo al nivel mismo de la legitimidad política del proceso en sí, sino que hace parte de un aspecto vital para el éxito de la implementación de la política, pues permite incorporar una perspectiva diferencial tanto a nivel territorial como poblacional”.

Es decir, de acuerdo con el Primer Informe de seguimiento y monitoreo de los órganos de control a la Ley 1448 de 2011 sin participación

real y efectiva no es posible avanzar a la hora de querer conocer las agendas particulares de los diversos conjuntos de víctimas. El control social de la política pública de atención y reparación integral de las víctimas del conflicto armado en Colombia debe aumentar paulatinamente al ritmo de la ejecución de la ley misma. Se trata de aprovechar los fundamentos democráticos del Estado de derecho, incluso más allá de ser desarrollados específicamente en el momento de creación del diseño institucional en pro de la reparación integral.

La reparación integral de las víctimas también debe contener herramientas para la participación continua de las víctimas y sus organizaciones, promoviendo un compromiso especial de parte de los funcionarios públicos de acuerdo con su rango de actuación cercano a las víctimas, creando un lazo permanente que facilite el acercamiento entre las instituciones del orden nacional y las entidades territoriales para examinar las deficiencias de los planes, programas y proyectos a implementar y buscando propuestas conjuntas de acción a favor de la transparencia, el acceso y la libre vinculación al universo de la Ley 1448.

Se trata, en últimas, de herramientas legales con un diseño institucional compartido que ejecuten lo instaurado en la Constitución Política de Colombia, la discusión se centra entonces en que no sean confundidas las políticas sociales tradicionales con los mecanismos y acciones de reparación a las víctimas, tal como es posible observar en las asignaciones presupuestales y en los documentos CONPES 3712 de 2011 de financiamiento y 3726 de 2012 de formulación del Plan Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas (DNP, 2012).

Aunque Ley 1448 diferencia en múltiples aspectos las medidas asociadas con los conceptos asistencia humanitaria, política social y reparaciones, para Rodrigo Uprimny (2013) “muchas medidas concretas tienden a confundir los tres aspectos, en especial cuando se trata de

personas desplazadas pues son declaradas públicamente herramientas para la reparación medidas de política social, como es el caso del subsidio de vivienda”.

Y es que así lo menciona el Primer Informe de seguimiento y monitoreo de los órganos de control a la Ley 1448 de 2011 (2012):

*“Se contempla el diseño institucional y puesta en marcha de un Programa de Atención Psicosocial y Salud Integral a Víctimas; si bien el documento CONPES 3726 de 2012 estableció las rutas iniciales e indicadores del programa, el hallazgo al respecto es que dicho Programa se encuentra en proceso de construcción y teniendo en cuenta que el término de ley que se constituyó para tal fin, ya finalizó”.*

De acuerdo con los organismos de control existe una gran problemática en la forma en la que circula la información en el entorno de las instituciones, lo que impacta el grado de comunicación entre las regiones, vulnerando el derecho efectivo al conocimiento de los servicios que deberían tener las víctimas. No se existe claridad de cómo operará tal programa, ni de las especificidades con que cuenta, ni del factor estratégico que fundamenta su aplicación, de los mecanismos de acceso que requieren las víctimas para hacer efectivo su derecho. Tampoco hayan sido definidos los mecanismos que garanticen actuaciones por parte de los entes territoriales para responder a las necesidades de las víctimas.

Sin embargo, la Ley prevé que en los decretos irán ampliando las competencias de las autoridades territoriales, más otros temas que no fueron concertados expresamente dentro del trámite legislativo. Dado lo extenso del marco normativo, será puesto a prueba el diseño institucional como corazón y punto de inflexión para la reparación integral del gran universo víctimas del conflicto armado interno en Colombia.

La importancia del estudio de los antecedentes normativos permite comprender que la política pública de protección, atención y reparación a las víctimas, debe superar una serie de limitaciones dentro del diseño estructural, tales como:

a) Las debilidades en términos de la coordinación institucional entre las entidades nacionales, y entre estas y los entes territoriales, así como entre las entidades territoriales.

b) La falta de claridad sobre las metas concretas de la política, la ausencia de herramientas sobre el cronograma de implementación de los programas públicos, planes y proyectos, sobre las prioridades de la política, y sobre las responsabilidades y competencias de las diferentes entidades del Sistema Nacional de Atención. De acuerdo con el Departamento Nacional de Planeación (2011), de ninguna manera se incluye ni en la exposición de motivos de la Ley en mención, ni en los Planes formulados en los CONPES 3712 de 2011 y 3726 de 2012, los tipos de mediciones que requiere una ley de tal envergadura con el objetivo de comprometer metas y avances periódicos sobre las mismas. Lo único que aparece visible y tipificado en la ley son las herramientas enfocadas en los aspectos que permiten cuantificar los recursos, lo cual no es completamente erróneo, sino que se recomienda que en la información oficial tanto de la UAE-GRTD como de las instituciones que coordinan el sistema, al igual que al interior del mismo DNP, se evidencie una herramienta que permita visibilizar en un futuro cercano la existencia de unos parámetros para el diseño institucional orientados a revisar cifras que sirvan de base para implementar la política y ejecutar la Ley. Es posible determinar que el DNP (2011) se encuentra en lo correcto, los esfuerzos públicos presentados para ampliar la gestión y abrir la oferta, especialmente en razón con la restitución, son realmente escasos.

c) La existencia de debilidades fiscales y administrativas tanto a nivel nacional como en razón de los entes territoriales, para implementar la política pública de atención y reparación integral a las víctimas.

d) Las debilidades en términos de registro y de sistemas de información.

e) La falta de claridad sobre las necesidades de recursos financieros para cumplir los objetivos de la ley 1448 de 2011.

f) La no existencia de un diagnóstico adecuado sobre los obstáculos que limitan la capacidad institucional y de gestión de las instituciones que conforman el sistema nacional de atención, y la manera de superarlos.

g) La falta de claridad sobre el impacto de los cambios institucionales y de los cambios de enfoque de la política en términos del goce efectivo de los derechos de las víctimas.

## **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.**

A lo largo de la investigación ha sido posible constatar que con el avance del tiempo y el desarrollo del diseño institucional, se ve robustecida la legitimidad del aparato estatal colombiano. Situación que se ve reflejada directamente en la consolidación de la implementación de la política pública en materia de reparación integral y se amplía el rango de los niveles de participación social.

Por medio de la Ley 1448 de 2011 se crea una doctrina de derechos humanos que señala como estrategias principales de las políticas de reparación en Colombia: Asegurar formas de restauración, rehabilitación, compensación e indemnización a las víctimas por los daños causados (Comisión de Derechos Humanos, ONU 2003). La Ley 1448 de 2011 o Ley de víctimas y restitución de tierras; acoge en sus postulados buena parte de los criterios y recomendaciones fruto del derecho internacional. No se incurre en ningún error al afirmar que se trata de una de las leyes más completas y textualmente sobresalientes que ha podido surgir al interior del seno legislativo del país, y es que a lo largo del trayecto historiográfico brevemente mencionado en la investigación y del amplio aporte bibliográfico

recopilado, así como del análisis derivado del mismo, es posible reflexionar y concluir que la Ley 1448 de 2011 realmente posibilita la construcción de un marco institucional y jurídico acorde con la normativa internacional referente a la reparación integral de las víctimas, acción esta que aún se encuentra en pleno maniobrar, debido a que ante el carácter ambicioso de la legislatura, Colombia aún no encontraba preparada para la llegada de un arreglo institucional de tan grande porte.

Si bien la ley en mención prevé la situación actual de conflicto armado interno en el papel, en la práctica requiere de un accionar social continuo y conjunto que no permita dejar de lado la participación activa tanto de las víctimas como del resto de la población. No se trata criticar abiertamente una ley que tiene como objeto el tratamiento frente a las víctimas y la restitución de tierras, no se trata de abordar el análisis frente a un arreglo institucional aún en construcción desde perspectivas contrarias a las del gobierno de turno. El asunto recae entonces en reconocer el puesto que se han ganado las víctimas tanto en el panorama internacional como en el local, y favorecer (desde la capacidad de cada uno) la producción de incentivos en nombre de la reparación integral de quienes han visto afectados sus derechos humanos, de quienes han sobrevivido a barbaries con la cabeza en alto y en nombre del restablecimiento de su dignidad y de su proyecto de vida, que buscan mecanismos de reparación que tengan un carácter mucho más fuerte que el de tipo administrativo.

El primer paso, aquel referido al reconocimiento como víctimas del conflicto armado interno y de sus derechos, era el más difícil, y la ley en mención lo dio con vehemencia. El segundo paso, relacionado con la declaración pública de la responsabilidad Estatal y la concepción del universo de víctimas tan diverso, ya está dado. Y el tercer y último paso se encuentra en ejecución, el cual busca finalizar el diseño de un arreglo institucional, sólido en el derecho que sea consciente de sus capacidades y limitaciones, especialmente con el objetivo indirecto de irrumpir con todas las

justificaciones y las posibles estructuras informales de tipo ilegal, que grupos al margen de la ley esgrimieron (y aún esgrimen) al realizar su actuación delictiva y que de una u otra manera pudieran permear la institucionalidad de la Ley 1448 de 2011.

El compromiso es amplio, las condiciones están dadas, los diálogos a favor de un acuerdo en nombre de la construcción de paz continúan, las instituciones son conscientes de su llamado al deber y el apoyo internacional se encuentra presente. Es hora de hablar de reconciliación social, de generar condiciones de confianza institucional para la gobernanza, de favorecer la participación activa de todas las poblaciones vulnerables protegidas constitucionalmente, así como de interiorizar de manera individual para pensar a futuro como miembros solidarios de una comunidad rica en recursos naturales y con un recurso humano con ganas de demostrarle al mundo de lo que está hecho.

Finalmente, cabe mencionar que la gran recomendación que surge del proceso investigativo se encuentra dada en razón de no perder el rumbo establecido en el arreglo institucional ya planteado. No se debe olvidar que está en juego la representación del sujeto (del ciudadano colombiano), y las expectativas del mismo frente a unos diálogos de paz en la Habana que requieren de estrategias en nombre de la reconciliación de una manera inmediata. Si bien, la Ley 1448 de 2011 no es el único estímulo de transformación para la paz, en la agenda pública nacional es fundamental, ya que trata de herramientas institucionales centralizadas en función de recobrar el sentido del camino denominado proyecto de vida (independiente del daño material e inmaterial). Está en juego la legitimidad del Estado como custodio de los derechos humanos y articulador principal de las diferentes acciones producto de las relaciones sociales. Reducir la incertidumbre desde lo nacional hacia lo local logrará fortalecer la frágil confianza institucional regional según la cual confluyen con el día a día, los asuntos relativos al desarrollo de la identidad personal como base de la construcción social.

## BIBLIOGRAFÍA.

-A. Sucasas. *Interpelación de la víctima y exigencia de justicia*. La ética ante las víctimas. Ed. Anthopos. Barcelona 2003.

-Ashes. *Reparation for victims of Gross and Systematic Human Rights Violations*. Antwerpen-Oxford: Intersentia, 2005.

-Audet, J. y Katz, J-F. *Précis de victimologie générale*. 1999. Paris: Dunod.

-Beristain, Carlos. *Diálogos sobre la reparación. Experiencias en el sistema interamericano de derechos humanos*. San José de Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2008.

-Cancado Trindade, Antonio. *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Editorial Jurídica de Chile, 2001, P. 250 – 265.

-Colombia, Departamento Nacional de Planeación DNP, documentos CONPES 3712 de 2011 de financiamiento y 3726 de 2012 de formulación del Plan Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas.

-Colombia, Congreso de la República. (10 de Junio de 2011a). *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*. Obtenido de <http://www.lexbasecolombia.net/lexbase/normas/leyes/2011/l1448de2011.htm>

-Colombia, Congreso de la República. (10 de Julio de 2011b). *Acto Legislativo Número 3 de 2011*. Obtenido de [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/acto\\_legislativo\\_03\\_2011.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/acto_legislativo_03_2011.html)

-De Gamboa Tapias, Camila. '*Justicia Transicional: Dilemas y remedios para lidiar con el pasado*', en Revista de Estudios Socio-Jurídicos, 7, Bogotá, Universidad del Rosario, agosto de 2005.

-De Greiff, Pablo. '*Justice and reparations*'. The Handbook of Reparations (Nueva York, Oxford University Press, 2006).

- Filizzola, G. y Lopez, G. (1995). *Victimes et victimologie*. Paris: PUF.

-García Villegas, M. (1993). *La eficiencia simbólica del derecho, examen de situaciones colombianas*, . Bogotá: Ediciones Uniandes-Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes.

-García Villegas, M. (2004). Colombia, ¿el grado cero de la emancipación social? Entre los fascismos sociales y la emancipación social. En M. García Villegas, & B. Santos, *Emancipación social y violencia en Colombia* (págs. 31-72). Bogotá: Norma.

-García Villegas, M. (2006). El derecho como esperanza: constitucionalismo y cambio social en América Latina, con algunas ilustraciones a partir de Colombia. En M. García Villegas, C. A. Rodríguez Garavito , & R. Uprimny Yepes, *¿Justicia para todos? Sistema judicial, derechos sociales y democracia en Colombia* (págs. 201-233). Bogotá: Grupo editorial Norma.

-García Villegas, M. (2009). Caracterización del régimen político colombiano (1956- 2008). En M. García Villegas, & J. Revelo Rebolledo, *Mayorías sin democracia. Desequilibrio de poderes y Estado de derecho en Colombia, 2002-2009* (págs. 17-75). Bogotá: Centro de estudios de Derecho Justicia y Sociedad DeJuSticia.

- Garzón Valdés, Ernesto. *Calamidades*, Gedisa, Barcelona (2004)

-González, Fernando. 1996. *La guerra de las memorias. Psicoanálisis, historia e interpretación*. México D.F.: UNAM -Plaza y Valdés.

-Gutiérrez Sanín, Francisco, Emma Wills O María., Sánchez G, Gonzalo. IPREI. *Nuestra guerra sin nombre. Transformaciones del conflicto en Colombia*. Bogotá, Norma, 2006.

- Hirschman, Albert. *Exit, voice and loyalty: Responses to Decline in Firms, Organizations, and States* (Cambridge, MA: Harvard University Press, 1970).

-Honneth, Axel; *La lucha por el reconocimiento: Por una gramática moral de los conflictos sociales*, Barcelona, Crítica, 1997.

-Joan-Charles Melich. *Totalitarismo y fecundidad. La filosofía frente Auschwitz*, Barcelona, editorial Anthropos, 1998.

-J.A. Sampedro Arrubla. *La humanización del proceso penal. Una propuesta de la victimiología*. Legis. 2003. Caracas.

-Kaufmann, Arthur. *Filosofía del derecho*. Bogotá D.C. Universidad Externado de Colombia.

-Londoño Ullua, Jorge Eduardo (Compilador). *Derecho Internacional Humanitario, conflicto armado y tratamiento de las víctimas*. Fundación universitaria de Boyacá. Centro de investigaciones para el desarrollo CIPADE, 2002.

-MELICH, Cfr. Johan-Carles. *Totalitarismo y fecundidad. La Filosofía frente a Auschwitz*. Editorial Anthropos, Barcelona, 1988.

- Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Declaración sobre la expedición del Decreto N°1290 relativo a la reparación por vía administrativa*. Abril 27 de 2008.
- Peñas Felizzola, O. L. (2010). *Enfoques de investigación en la ciencia política: teoría política normativa, institucionalismo y conductismo*. En: <http://www.bdigital.unal.edu.co/1719/2/olgaluzpenasfelizzola.pdf>
- Pizarro, Eduardo y Valencia, León. *Ley de Justicia y Paz*. Bogotá, 2009, Grupo editorial Norma.
- Robert E., Goodin (Compilador), 'Las instituciones y su diseño', en *Teoría del diseño institucional*. Barcelona, Editorial Gedisa, 2003.
- R. Mate. *La mirada de las víctimas*. Estudios de Deusto. Vol. 50/1. Enero – junio 2002.
- R. Mate. '*Recordar para mejor olvidar*'. El país, 27 de septiembre de 2003.
- Saffon, Paula y Guzmán, Diana. *Acceso a la justicia para las mujeres del conflicto armado. Problemáticas diagnóstico y recomendaciones*. En: *Recomendaciones para garantizar los derechos a la verdad la justicia y la reparación de las mujeres víctimas del conflicto armado en Colombia*. Bogotá, grupo de trabajo mujer y género, por la verdad la justicia, la reparación y la reconciliación, 2010.
- Sampedro, J. A. *La humanización del proceso penal. Una propuesta desde la victimología*, Venezuela: Legis (2003).
- Sanzberro, Pérez G. 'Responsabilidad, víctimas y sanción penal'. *Estudios jurídicos en memoria de José María Lidón*, Universidad de Deusto. Bilbao 2002.

- Stern, Steve. 2004. *Remembering Pinochet's Chile: On the Eve of London 1998*. Durham: Duke University Press.
  
- Stern, Steve. 2006. *Battling for Hearts and Minds: Memory Struggles in Pinochet's Chile, 1973-1988*. Durham: Duke University Press.
  
- Sucasas. *Interpelación de la víctima y exigencia de justicia*. La ética ante las víctimas. Ed. Antrhopos. Barcelona 2003. P. 130.
  
- Subijana Zunzunegui, Ignacio José. *El principio de protección de las víctimas en el orden jurídico penal. Del olvido al reconocimiento*. Editorial COMARES. Granada, 2006.
  
- Torpey, John. *Victims and Citizens: The discourse of reparation(s) at the Dawn of the new millenium*. En De Feyter, K; Parmentier, S; Bossuyt, M, y Lemmens, P. P. *Out of the Ashes. Reparation for victims of Gross and Systematic Human Rights Violations*. Antwerpen-Oxford: Intersentia, 2005.
  
- Uprimny, Rodrigo. *Ley de Víctimas: avances, limitaciones y retos*. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad DEJUSTICIA. Colombia, 2013.
  
- Wiesell, Elie / METZ Johann Baptist. *Esperar a pesar de todo*. Editorial Trotta, Madrid, 1993, p. 71.
  
- Williams, R. 'El derecho contemporáneo a la restitución de propiedades dentro del contexto de la justicia transicional', en ICTJ, *Reparaciones a las víctimas de la violencia política*. Bogotá, ICTJ, 2008.