

Capítulo II

Corpus Iuris en materia de víctimas del Conflicto Armado Interno en Colombia

TC. HENRY MANUEL VALLEJO RUBIANO
ERIKA PAOLA RAMÍREZ BENÍTEZ
JAIME ALFONSO CUBIDES CÁRDENAS
ESCUELA SUPERIOR DE GUERRA

“Lo mismo en la época de las lanzas y las espadas que en la era de los cohetes nucleares, la primera víctima es el corazón del hombre.”

Juan Pablo II

RESUMEN

Como consecuencia del CI que ha tenido lugar en Colombia desde hace décadas, gran cantidad de personas han sido afectadas en sus derechos. En este contexto, cobra importancia la normatividad nacional, regional e internacional que se ha proferido con el objeto de proteger y salvaguardar las garantías de esa población víctima, entender el desarrollo que ha tenido dicha normatividad, y comprender las diferentes perspectivas y mecanismos utilizados. De igual forma, adquieren importancia cada uno de los insumos teóricos y jurisprudenciales que se han proferido tanto en sede nacional como regional respecto a los derechos que les corresponden a las víctimas de los conflictos armados.

El presente capítulo pretende establecer ese contexto jurídico -incluyendo jurisprudencia-, de los conflictos colombianos, y en general todo lo que atañe a esta temática -su etimología, sus características, elementos y tipos- mediante el método deductivo en búsqueda de fuentes como doctrina, ley y jurisprudencia. El capítulo se divide en los siguientes ejes temáticos: (i) noción sobre víctimas, (ii) *corpus iuris* normativo en materia de víctimas y (iii) *corpus iuris* pretoriano en materia de víctimas.

PALABRAS CLAVE

Víctimas, normatividad, jurisprudencia, protección.

ABSTRACT

In the internal armed conflict that has been presented in Colombia for decades, the national, regional and international regulations that have been issued in order to protect and safeguard each of the rights that have the people with the quality of victims because of the intern conflict acquire importance, because is transcendental to evidence the historic evolution of those normativity, to understand the different perspectives and mechanisms that have been used to protect the victim's rights. Also, acquire importance each one of the national and regional theoretical and jurisprudential supplies about conflict victim's rights. For that reason, this chapter seeks to establish the juridical context, including jurisprudence, of the conflicts that has had Colombia and in general everything related in this theme since his etymology through characteristics, elements and types, through deductive method in search of sources as doctrine, law and jurisprudence. This chapter is divided in the next thematic axes: (i) definition of victims, (ii) normative *corpus iuris* about victims and (iii) pratoriano *corpus iuris* about victims.

KEY WORDS

Victims, normativity, jurisprudence, protection.

SUMARIO: 1. Introducción, 2. Noción sobre víctimas, 3. *Corpus iuris* normativo en materia de víctimas, 3.1. Normatividad nacional en materia de víctimas, 3.1.1. Constitución Política de Colombia 1991, 3.1.2. Periodo normativo entre 1991-2005, 3.1.3. Ley 975 del 2005, 3.1.4. El paradigma de la Ley 1448 de 2011, 3.2. Normatividad internacional y regional en materia de víctimas, 3.2.1. Antecedentes normativos, 3.2.2. Contenido normativo de carácter internacional en materia de víctimas, 3.2.3. Sistemas de protección de los Derechos Humanos, 3.3. Derecho de las víctimas, 3.3.1. Derecho a la verdad, 3.3.2. Derecho a la justicia, 3.3.3. Derecho a la reparación, 4. *Corpus iuris* pretoriano en materia de víctimas, 4.1. Jurisprudencia regional Corte IDH, 4.1.1. Relación de los crímenes de lesa humanidad con las víctimas de los conflictos internos, 4.1.2. Derechos regionales de las víctimas de acuerdo con el precedente de la Corte IDH, 4.1.2.1. Obligación de investigar, 4.1.2.2. Derecho a

la verdad, 4.1.2.3. Derecho a la reparación integral, 4.1.3. Premisas regionales con respecto de delitos particulares, 4.2. Jurisprudencia Constitucional, 4.2.1. Concepción pretoriana sobre víctima del conflicto interno, 4.2.2. Derechos de las víctimas en ocasión del conflicto interno, 4.2.2.1. Rango Constitucional, 4.2.2.2. Derecho a la verdad, 4.2.2.3. Derecho a la justicia, 4.2.2.4. Derecho a la reparación, 4.2.3. Precedente Contencioso Administrativo y Víctimas, 5. Conclusiones.

1. INTRODUCCIÓN

Durante un largo periodo de tiempo, los Estados encontraban en su ordenamiento jurídico el único medio para resolver las controversias que se presentaran en su territorio, haciendo uso tanto de leyes y decretos, como de la jurisprudencia para tal finalidad. A la par del desarrollo de estos instrumentos normativos para la regulación del actuar humano, se implementó en una misma medida lo concerniente a conflictos de carácter bélico. No obstante, con la consolidación del derecho, este pensamiento se fue limitando poco a poco hasta llegar al punto de ser reprochado. Esto se debe a hechos históricos fulminantes no solo para la humanidad sino para toda ciencia que tiene por objeto su estudio⁴⁰, como lo fue la Segunda Guerra Mundial, donde al momento de su culminación a través de la capitulación de Alemania y la rendición del imperio japonés, emergieron y se consolidaron ramas del derecho como el Derecho Internacional Humanitario (DIH)⁴¹ y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH).

Estas concepciones del derecho fortalecieron la protección de la humanidad como especie y de sus individuos, consolidando un ordenamiento internacional encargado de velar por la salvaguarda de cada una de las personas en sus derechos, que en tratados internacionales, en las mismas constituciones de los Estados, o incluso por el denominado *ius cogens*,⁴² se entienden ya protegidas. Cada una de estas normas debe ser aplicada por la totalidad de los Estados, sea cual sea

40. “Lo social, entendido en sentido total, se caracteriza por su: diversidad, complejidad, variabilidad e inmaterialidad. Lo social se ocupa de múltiples aspectos de la acción humana y a su vez de las relaciones que entre ellos existen y de sus continuas fluctuaciones. Esos aspectos y sus relaciones de interdependencia acaban fabricando un ente inmaterial que es eso que denominamos (convencionalmente) lo social y que ampara al mismo tiempo al ser individual y sus múltiples creaciones en colectividad” (Prats, 2012, p. 8).

41. Se puede definir el DIH como “el sistema de normas internacionales de origen convencional o consuetudinario, destinado básicamente a ser aplicado en los conflictos armados internacionales o no internacionales, y que limita por razones humanitarias, el derecho de las partes en conflicto a elegir libremente los métodos y medios utilizados en la guerra, y protege además a las personas y a los bienes afectados o que eventualmente pueden ser afectados por el conflicto” (Robledo y Serrano, 1999, p. 9).

42. “De acuerdo con lo anterior, debemos entender por norma de *ius cogens* aquellas que cumplen con los siguientes elementos: 1. Debe ser aceptada por la Comunidad Internacional de Estados en su conjunto. 2. Es una norma que no acepta acuerdo en contrario. 3. Solo puede ser modificada por otra norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter” (Abello, 2011, p. 9).

su contexto, debido a que son considerados como imperativos categóricos⁴³ de gran relevancia.

Este sistema universal de protección de los derechos humanos, permitió la consagración de instrumentos internacionales en derechos específicos para el tratamiento, atención y protección de aquellas personas que por los conflictos se convirtieron en víctimas. Así, nace como obligación internacional a cargo del Estado, la protección de los derechos en medio de un contexto de conflicto, -ya sea interno o internacional- en los términos de los primeros artículos comunes de los cuatro convenios de Ginebra y sus protocolos adicionales.

Esta protección se materializó con sistemas enfocados a la protección efectiva de los derechos humanos. El primero de ellos fue el Sistema universal de protección de los derechos humanos (Burga, 2016, p. 111), que se especializa con los sistemas regionales de protección como el europeo⁴⁴, el interamericano y el africano, cada uno de los cuales ejerce control sobre los Estados parte de dichos sistemas. Para el caso de Colombia, es el Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos (SIDH), con jurisdicción y competencia en el amparo de los Derechos Humanos que se vieran afectados dentro de este territorio. Este sistema regional ha instituido tratados, convenciones y órganos para establecer las numerosas obligaciones que tienen los países que integran el sistema.

Desde esta perspectiva, los diferentes avances pretorianos en sede regional, han reconocido que en el contexto latinoamericano es de gran dificultad tutelar efectivamente los derechos de las personas. No obstante, tal realidad no exonera de responsabilidad a los Estados en cuanto a su obligación de proteger los derechos de cada una de las personas sujetas a su jurisdicción. Por el contrario, constituyen nuevos deberes de esos Estados para amparar a las víctimas de las violaciones ocasionadas por el conflicto interno.

43. “El sentido profundo de la ética kantiana se expresa en la confianza en el hombre, pero una confianza más elevada que la de las doctrinas según las cuales el individuo es capaz de comportarse moralmente sólo por el premio celestial o por el interés personal. El pensador alemán considera que el imperativo categórico no es un instrumento ventajista ni convenenciero; es, sobre todo, nuestro legislador interno, cuyas órdenes nos liberan de la sumisión ciega a las demandas externas y a los impulsos internos. Sólo en la medida en que el individuo logre tomar conciencia de estas órdenes y pueda someter sus impulsos y pasiones al control de su razón (esto es, ser legislador de sí mismo), podrá oponerse al dominio de la voluntad ajena elevada al rango de ley” (p. 21).

44. “El sistema europeo e interamericano muestra un acercamiento evidente, que da lugar a estudiar las categorizaciones axiológicas de sus decisiones para determinar el contenido de los valores jurídicos que son el objeto de estudio de esta investigación. Consecuentemente, esto conduce a establecer una de las líneas de trabajo que se abordarán en la obra: la complejidad de los órganos judiciales y administrativos de la exigibilidad de los derechos humanos, la relación, no siempre convergente, de la doctrina de las cortes nacionales y los tribunales regionales de derechos humanos. De este modo, se podrá definir el ethos actual de los derechos humanos y si la sistematización de la segunda postguerra ha logrado crear esa uniformidad en conceptualización de los valores como mandatos de las instituciones o, si esta uniformidad es relativa, de acuerdo a su reconocimiento y práctica local” (Bernal y Paz, 2016, p. 17).

Por lo anterior se hace fundamental responder a este interrogante: ¿Cuál ha sido la evolución histórica de la normatividad y jurisprudencia nacional e internacional en el tema de las víctimas del conflicto armado interno en Colombia?

2. NOCIÓN SOBRE VÍCTIMAS

“Para una víctima, el único tiempo disponible puede bien ser el presente: el presente del drama que acaba de irrumpir o que irrumpió tiempo atrás pero que sigue siendo para la víctima su único presente” (Hartog, 2012, p. 15). Esta descripción sobre la realidad de las víctimas es la brújula que guiará la conceptualización de esta categoría.

Se debe empezar por aclarar qué se entiende cómo “víctima”, ya que el término es muy genérico y extensamente utilizado en cada una de las ramas del Derecho, razón por la cual es necesario delimitar su concepto en el marco del CI, haciendo uso de las nociones que se extraen de la Ley de víctimas y restitución de tierras del 2011 o Ley 1448 del 2011, según la cual todas “las personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos (...), como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno” (Congreso de la República, 2011, N° 1448, Art. 3)⁴⁵ adquieren la calidad de víctimas.

Este concepto permite evidenciar la particularidad del término de víctima en materia de CI, como lo es la pluralidad o individualidad de la víctima, de ahí que se asevere la existencia de hechos únicos que vulneren a múltiples personas de forma indivisible, igualmente se establece que los bienes jurídicos tutelados son amparados por el DIH y el DIDH.

El desarrollo doctrinal también ha profundizado sobre esta noción, infiriéndose que la víctima puede ser asociada a diversos escenarios como lo serían el de “El ocupante sin lugar” en los procesos de justicia transicional, el de “testigo”, con una parte más activa en los procesos penales, como “sobreviviente”, e incluso como sujeto de “orgullo y dignidad” (Delgado, 2015, p. 124).

De ahí que se contemple un ordenamiento amplio para la protección de las víctimas. No obstante, su marco regulatorio es sujeto de irregularidades debido

45. “Para los efectos de la presente ley se entiende por víctima la persona que individual o colectivamente haya sufrido daños directos tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva), sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de sus derechos fundamentales. Los daños deberán ser consecuencia de acciones que hayan transgredido la legislación penal, realizadas por grupos armados organizados al margen de la ley” (Congreso de la República, 2005, N° 975, art. 5).

a que en Colombia se ha atribuido un estatus a las víctimas (Díaz & Benedetti, 2009, p. 19). Bajo la argumentación de que es “una taxonomía perversa que categoriza a las víctimas según sus características sociales, económicas, culturales y políticas” (Díaz & Benedetti, 2009, p. 19), se tergiversan las acciones que ha emprendido el Estado para la efectiva protección de las víctimas, de la que trata el artículo tercero de la Ley 1448 del 2011. Cabe aclarar sin embargo, que dentro del marco reglamentario se han proferido variedad de decretos que tienen por objeto solventar esta problemática.

La existencia aún de un CI, mantiene en constante riesgo a toda la población de convertirse en víctimas de los diferentes grupos al margen de la Ley.

Otra de las problemáticas que envuelve la intervención del Estado para atender a las víctimas consiste en la generalidad de la Ley, por lo cual es necesario “(...) establecer límites a la categoría de víctima a través de acciones administrativas y por vía jurisprudencial (Tomayo Nieto, 2016, p. 921)⁴⁶.

La participación de las víctimas es indispensable en la construcción de acuerdos como los de La Habana. La presencia de representantes de este sector en la mesa de conversaciones, responde a que son uno de los componentes estructurales de la justicia transicional⁴⁷. Esta perspectiva tiene su fundamento fáctico en los procesos anteriores que han tenido lugar en el país⁴⁸, donde la participación de las víctimas ha sido fundamental para la consolidación de estos procesos⁴⁹. Su intervención dentro del acuerdo final para la terminación del conflicto, ejemplifica su papel dentro de la justicia transicional⁵⁰, vigente para esta transformación.

46. Pero la multiplicidad de criterios, la naturaleza contingente de lo que se demanda y lo que se sentencia, y las condiciones técnicas, fiscales y socioculturales que constituyen los procesos de reconocimiento de víctimas, terminan por producir un universo de las víctimas que va mucho más allá de la condición de haber sufrido un daño con ocasión del conflicto armado interno” (Tomayo Nieto, 2016, p. 921).

47. “En el marco de una democracia incluyente, el proceso de construcción de una memoria compartida no debe ser visto como una actividad más de las muchas que exige la justicia transicional” (De Gamboa & Herrera, 2012, p. 249).

48. “La justicia restaurativa y retributiva buscan, cada una a su manera, tanto establecer la verdad sobre las injusticias pasadas y revertir el silencio y la negación de los años de las dictaduras o del conflicto interno, como hacer que los perpetradores de estas conductas admitan el conocimiento de los hechos criminales y asuman su responsabilidad política y moral” (Rodas, 2007, p. 80).

49. “La situación de desmovilización, desarme y reintegración muestra los riesgos que se corren con la implementación de un proceso de negociación en términos de justicia transicional cuando el conflicto continúa. Para el caso colombiano, aunque el marco transicional ofrece incentivos para los actores armados, un resultado central del proceso es que las estructuras paramilitares han mutado, conservando su poder económico, el control territorial e incluso su influencia sobre sectores de la vida política nacional. En este escenario, la expectativa de reparación de las víctimas se reduce a algunos aspectos materiales, dejándolas expuestas a ser violentadas nuevamente por los que se han beneficiado del esquema transicional de reinserción. Como sociedad, tenemos un panorama aún más complejo de conflicto armado interno” (Gonzales, 2010, p. 561).

50. Bajo el marco de justicia transicional, en Colombia con el proceso de desmovilización se ha alcanzado parcialmente la verdad y la suerte de algunos de los desaparecidos, que a su vez ha hecho visible la desaparición forzada como práctica sistemática, abriendo el debate acerca de la necesidad de prevención de la desaparición forzada de personas, para lo cual, uno de los pasos será realizar los juicios correspondientes a los victimarios, de manera que se disminuyan los índices de impunidad evidenciados en relación con este delito de lesa humanidad, y así poder garantizar el derecho a la justicia y a la verdad, siendo ésta una medida de reparación que corresponde a una de las mayores expectativas de las víctimas: el derecho a saber qué paso con sus desaparecidos (Gutiérrez, 2010, p. 51).

3. *CORPUS IURIS* NORMATIVO EN MATERIA DE VÍCTIMAS

3.1. NORMATIVIDAD NACIONAL EN MATERIA DE VÍCTIMAS

3.1.1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA 1991

La Constitución Política⁵¹ de Colombia representa la voluntad del pueblo, que mediante el constituyente primario consigna la forma en la que se reglamentará cada una de las relaciones que se presentaran entre la sociedad colombiana y de ella con el Estado, consolidando acuerdos entre diversidad de partes. La promulgación de una Constitución acorde a la necesidad actual del actuar de los Estados, es el primer marco que de forma precisa da insumos para la protección de las víctimas, al establecer todos los derechos fundamentales que deben ser protegidos, como los consagrados en el título segundo del libro segundo⁵².

3.1.2. PERIODO NORMATIVO ENTRE 1991 – 2005

Durante este periodo, las normas que se promulgaron en materia de víctimas trataban aspectos aislados, sin configurar ningún tipo de sistematización o regulación integral en la materia. En ese orden, se presenta la Ley 282 de 1996 (Congreso de la República, Ley, N° 282, 1996) mediante la cual se crea el Consejo nacional de lucha contra el secuestro y demás atentados contra la libertad personal” (Congreso de la República, Ley, N° 282, 1996. Art. 1).

En el año siguiente fue sancionada la Ley 418 de 1997 (Congreso de la República, Ley, N° 418, 1997)⁵³ por la que se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia .

51. “La Corte Constitucional ha asumido como propia la definición de Aristóteles⁴ según la cual, la Constitución⁵ es un conjunto organizado de disposiciones que “configura y ordena los poderes del Estado por ella contruidos, y que por otra parte, establece los límites del ejercicio del poder y el ámbito de libertades y derechos fundamentales, así como los objetivos positivos y las prestaciones que el poder debe cumplir en beneficio de la comunidad”. También puede entenderse como el instrumento normativo fundamental de plasmación objetiva de la regulación del ejercicio del poder político, que contiene las reglas básicas para el equilibrio entre gobernantes y gobernados, fijando límites y controles al poder de los primeros, y derechos y obligaciones para los segundos, según lo refiere el profesor Ernesto Jorge Blume Fortini” (Olano, 2006, p. 140).

52. “La generación del 91 fue un movimiento natural que ayudó a transformar al país que tenemos en una nación más democrática, más participativa y más pluralista. Hoy vemos, con asombro, que las normas jurídicas si bien pueden modificar algunos elementos culturales, como es el valor agregado de la participación en las decisiones que nos pueden afectar y el ejercicio del control social, también se observa la soberbia de quienes desean estar por encima de la Constitución y la ley o que esta sea cooptada o capturada frente a cualquier interés, generalmente político. Si bien la Constitución fue hecha para la paz y aún seguimos con un conflicto, es preciso encontrar el camino que nos permita reafirmar el sentido y orientación de la Carta del 91 y sus más caros valores para encontrar la paz tan anhelada. Cualquier mutación o cambio de la Constitución Política debe observar las consecuencias en el diseño normativo dispuesto por el constituyente del 91. Si bien es cierto que los ajustes son necesarios, muchos deben ser en el pensamiento de los actores ciudadanos para que reafirmen la defensa de los valores dispuestos en el mismo preámbulo de la Constitución que, en esencia, debe ser una hoja de ruta para construir el país que queremos” (Gómez – Roldan, 2011, p. 377).

53. Se suministra al Estado colombiano instrumentos eficaces para asegurar la vigencia del Estado Social y Democrático de Derecho y garantizar la plenitud de los derechos y libertades fundamentales reconocidos en la Constitución Política y/o los Tratados Internacionales aprobados por Colombia (Congreso de la República, Ley, N° 418, 1997. Art. 1).

3.1.3. LEY 975 DEL 2005

En la evolución legislativa respecto a la protección de las víctimas, solo hasta el año 2005 que se produjo un nuevo instrumento jurídico: la Ley de justicia y paz, que fue el medio utilizado por el Gobierno Nacional para implementar los acuerdos a los que llegó con las autodenominadas Autodefensas Unidas de Colombia (AUC)⁵⁵. Esta Ley fue la primera en traer a colación el concepto de víctima en el marco de un conflicto armado,⁵⁶ consagrando⁵⁷ que se entiende por víctima a aquella persona que individual o colectivamente, haya sufrido daños directos tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva)⁵⁸, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de sus derechos fundamentales (Congreso de la República, Ley, N° 975, 2005. Art. 5).⁵⁹

Como consecuencia de los factores políticos, sociales y económicos que se ven afectados por el CI y las víctimas del mismo, han sido pocos los instrumentos jurídicos que en la materia se han proferido, tal como se evidencia

54. Esta ley es prorrogada en su vigencia por la ley 782 del 2002, "por medio de la cual se prorroga la vigencia de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y se modifican algunas de sus disposiciones".
55. "Aún antes de estallar el nuevo escándalo político en el año 2006 sobre la existencia de vínculos entre los paramilitares en el Congreso de Colombia y, como se detalló en publicaciones anteriores, las conversaciones de paz del gobierno de Uribe con las AUC permanecían atrapadas en la controversia. En julio de 2005, y después de un largo debate interno e internacional, el Congreso de Colombia había aprobado la Ley de Justicia y Paz para servir de marco para la desmovilización de los paramilitares" (Amson, Bermúdez, Echeverri, Henifin, Suarez, & Valencia, 2007, p. 1).
56. "Hacia el año 2003, importantes sectores de la sociedad civil observaron con expectativa el proceso de desmovilización que el gobierno nacional adelantaba con las Autodefensas Unidas de Colombia y consideraban que esta iniciativa podía representar una posibilidad para avanzar en el camino de la búsqueda de una salida negociada al conflicto armado colombiano y, aunque había reservas sobre el alcance y las posibilidades del mismo, los diversos sectores sociales ponderaron positivamente el hecho de que el Gobierno asumiera la responsabilidad de retomar el ejercicio del monopolio de la ley, la fuerza y la justicia" (Reyes, 2012, p. 20).
57. "En julio de 2005, el Congreso de la República aprobó la Ley 975, conocida también como Ley de Justicia y Paz –LJP–. Su objetivo fue crear una instancia jurídica e institucional para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, sea que ésta se presente en el marco de un ostentoso proceso de negociación colectiva o en uno de mero sometimiento individual" (Valencia y Mejía, 2010, p. 60).
58. Los daños deberán ser consecuencia de acciones que hayan transgredido la legislación penal, realizadas por grupos armados organizados al margen de la Ley. También se tendrá por víctima al cónyuge, compañero o compañera permanente, y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida. (Congreso de la República, Ley, N° 975, 2005. Art. 5). La condición de víctima se adquiere con independencia de que se identifique, aprehenda procese o condene al autor de la conducta punible y sin consideración a la relación familiar existente entre el autor y la víctima. (Congreso de la República, Ley, N° 975, 2005. Art. 5). Igualmente se considerarán como víctimas a los miembros de la Fuerza Pública que hayan sufrido lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual o auditiva), o menoscabo de sus derechos fundamentales, como consecuencia de las acciones de algún integrante o miembros de los grupos armados organizados al margen de la Ley. (Congreso de la República, Ley, N° 975, 2005. Art. 5). Asimismo, se tendrán como víctimas al cónyuge, compañero o compañera permanente y familiares en primer grado de consanguinidad, de los miembros de la fuerza pública que hayan perdido la vida en desarrollo de actos del servicio, en relación con el mismo, o fuera de él, como consecuencia de los actos ejecutados por algún integrante o miembros de los grupos organizados al margen de la Ley (Congreso de la República, Ley, N° 975, 2005. Art. 5).
59. "Nos encontramos ante una ley que adopta plenamente el discurso de los derechos humanos y los derechos de las víctimas propios de un esquema de justicia transicional, pero que se aleja mucho de los mecanismos e instrumentos necesarios para poner en marcha dichos principios. Para algunos, se trata de un auténtico proceso de simulación en el que, apropiándose del discurso de los derechos humanos, en el fondo lo que se persigue abiertamente es la impunidad. La ley pretende encontrar un punto de equilibrio entre la paz y la justicia; para ello, concede generosos beneficios penales a los paramilitares que se desmovilicen con la intención de que ello redunde en mejoras significativas para los derechos a la verdad y la reparación de las víctimas, así como para el establecimiento de garantías de no repetición de los crímenes atroces imputados al paramilitarismo (masacres, torturas, desapariciones, etcétera)" (Isa, 2008, p. 2).

tanto las leyes ya expuestas, como en los periodos de tiempo que se han mantenido entre una y otra. Incluso, el vector de seis años que existe entre la norma analizada en el numeral anterior y la que se presentará a continuación, son muestra de esa falencia. El presidente de la República decidió en el 2011 sancionar la Ley 1448, “por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones” (Congreso de la República, Ley, N° 1448, 2011). Esta norma se convirtió en un hecho histórico dentro del reglamento colombiano, pues se reconocen por primera vez los derechos de las víctimas, paso fundamental para la consecución de la paz estable y duradera.⁶⁰

Esta Ley 1448 del 2011, reorganizaría e incorporaría leyes existentes, tales como la Ley 387 de 1997 -en la cual se estableció una política pública integral para atender, prevenir el desplazamiento interno y evacuar las necesidades de la población afectada. Posteriormente, mediante los decretos 2569, 2007 y 2131 del año 2000, se reglamentarían parcialmente disposiciones que contemplaba esta Ley, así como de la Ley 1190 del 2008, con la cual el Congreso de la República declara al 2008 como el año de la promoción de los derechos de las personas desplazadas por la violencia y se dictan otras disposiciones. En el 2009, mediante los decretos 1997 y 2965, se reglamentaría esa ley parcialmente.⁶¹

Durante años, el Estado ha implementado decretos que no han tenido gran acogida pero que vale la pena mencionar y tener en cuenta. En el 2005, mediante el Decreto 250 se expide el ‘Plan Nacional para la Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia’ y se dictan otras disposiciones. En el 2011, se expiden cinco (5) decretos de gran importancia: 1) el Decreto 4633, “por medio del cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los Pueblos y Comunidades indígenas”, 2) el Decreto 4634, “por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y restitución de tierras a las víctimas pertenecientes al pueblo Rom o Gitano”, 3) el Decreto 4635, “por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de tierras a las víctimas pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras”; 4) el Decreto 4800, “por el cual se reglamenta la Ley 1448 de 2011

60. “La problemática del desplazamiento pese a estar ampliamente regulada, subsiste en la práctica, con problemas en cuanto al desarrollo y mecanismos que utiliza el Gobierno nacional para solucionar efectivamente la crisis social que se vive en el país, siendo uno de los retos más complejos que tiene el Estado colombiano el restablecimiento de las tierras a la población desplazada, pero una obligación que no puede eludir” (Sanabria & Forero, 2012 p. 124).

61. “Existe consenso general sobre el avance que constituye la Ley de víctimas y restitución de tierras colombiana, no solo porque unifica como ley marco toda la normatividad que sobre la materia existía, dejando claro el panorama jurídico, sino porque reconoce el derecho a la reparación integral y restauración del derecho de las víctimas en su componente de restitución de tierras” (Vargas, Montoya & Arenas, 2016, p. 66).

y se dictan otras disposiciones”,⁵) el Decreto 4829, “por el cual se reglamenta el capítulo 111 del título IV de la Ley 1448 de 2011, en relación con la restitución de tierras”. Otro decreto de gran importancia expedido en el año 2012, es el Decreto 0790, “por el cual se trasladan las funciones del Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia (SNAIPD), al Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas y del Consejo Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada (CNAIPD), al Comité Ejecutivo para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas”. Todos estos decretos fueron acogidos en su mayoría por la Ley 1448 del 2011.

Es importante resaltar que la Ley 1448 del 2011 se estableció como un compromiso político del Estado con las víctimas. Varios aspectos de la norma, como la restitución de tierras a campesinos desplazados y despojados, los derechos de las víctimas de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palanqueras y la institucionalidad para la atención de víctimas indígenas fueron fortalecidos con esta ley, que afrontó varias dificultades, la principal de las cuales sería su implementación en el contexto de continuidad del CI, pero también estaban la adecuación normativa a los estándares de la jurisprudencia de las altas Cortes y al Derecho Internacional Humanitario, así como la pedagogía de la Ley para que fuese apropiada por los más de seis millones de víctimas a quienes la Ley reivindica.

Esta Ley tendría tres derechos relevantes: a la verdad, a la justicia y a la reparación integral, que entrarían a garantizar a las víctimas la no repetición. El Estado tendría que adoptar proyectos y programas de no repetición que comprendan acciones afirmativas, económicas y políticas en los casos donde las violaciones graves al Derecho Internacional de Derechos Humanos y a las normas internacionales de Derechos Humanos ya se han consumado. El decreto 4912 de 2011 organiza el ‘Programa de Prevención y Protección de los derechos a la vida, la libertad, la integridad y la seguridad’ de personas que se encuentren en situación de riesgo extraordinario o extremo por el ejercicio de sus funciones políticas, públicas, sociales o humanitarias, por sus actividades o por el ejercicio de su cargo. A su vez, el decreto 4800 de 2011, “por el cual se reglamenta la Ley 1448 de 2011 y se dictan otras disposiciones”, contempla en su capítulo VI la prevención, protección y garantías de no repetición. Así mismo, la Ley 1448 de 2011 o Ley de víctimas, en sus artículos 149 y 150 señala las garantías de no repetición.

La Ley de víctimas y restitución de tierras, hace énfasis en la construcción de memoria histórica alrededor del conflicto desde las voces de las víctimas,

para lo cual se establecieron áreas estratégicas de la acción normativa en función de esta construcción, a través del decreto reglamentario 4800 y el decreto reglamentario 4803 “por el cual se establece la estructura del Centro de Memoria Histórica.”⁶²

3.2. NORMATIVIDAD INTERNACIONAL Y REGIONAL EN MATERIA DE VÍCTIMAS

3.2.1. ANTECEDENTES NORMATIVOS

A partir de la Paz de Wesfalia (1648), el Estado se erigió como el principal protagonista de las relaciones internacionales. Los individuos, por el contrario, no eran considerados en términos de destinatarios de derechos ni obligaciones derivados de normas internacionales (Spinoza & Basalo, 2003), razón por la que, ante la vulneración de sus derechos a causa del actuar de otro país, solamente podía ser representado por el Estado del cual era nacional. Esta premisa es desarrollada por la Corte Permanente de Justicia, para la cual, “existe un principio elemental de derecho internacional que autoriza al Estado a proteger a sus nacionales perjudicados por actos contrarios al orden internacional cometidos por otro Estado, del cual no han podido obtener satisfacción por las vías ordinarias.” (López Escarcena, 2006, p. 163)⁶³

3.2.2. CONTENIDO NORMATIVO DE CARÁCTER INTERNACIONAL EN MATERIA DE VÍCTIMAS

Desde una perspectiva internacional frente al CI, Colombia ha ratificado la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) firmada en 1945 en San Francisco, en la cual se busca preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra, a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas, a crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas

62. Colombia no ha suscrito ninguno de los convenios de La Haya. Sin embargo, vale la pena recordar, como se mencionó el Código Militar de 1881 adoptó como legislación interna la Declaración de San Peters-burgo de 1868, que proscribía el uso de balas explosivas, y la Convención de Ginebra de 1864, disposiciones que fueron derogadas como legislación interna por el Decreto 2180 de 1944.

63. “Así las cosas, los perjuicios causados a los nacionales de un país eran considerados como generados realmente a su Estado de origen, el cual asumía la representación internacional de aquéllos. De igual manera, se solían crear Comisiones Mixtas de Reparaciones, como la puesta en marcha por el Tratado Jay, suscrito entre los Estados Unidos y la Gran Bretaña (1794); o aquellas entre Venezuela y diversos países europeos como Italia, Alemania y Gran Bretaña (1903), así como las establecidas en 1922 y 1927 entre Francia y México. Todas ellas, en esencia, analizaron los daños ocasionados a extranjeros durante situaciones de conflicto armado (...) Al respecto, la Corte Permanente de Justicia Internacional, en el asunto de las escuelas minoritarias en la Alta Silesia, en su opinión consultiva del 15 de mayo de 1931, estimó los niños que recibían clases en colegios alemanes, pertenecientes a grupos minoritarios, no podían ser víctimas de discriminación alguna por su origen” (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 250 de 2012).

de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional, y a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad.

Esta Carta deja claramente establecido uno de sus fines sobre la humanización de la guerra. Dado que desde 1945,⁶⁴ la guerra ya no constituye una manera aceptable de resolver las controversias entre Estados, es necesario disponer de normas internacionales que limiten los efectos de la misma sobre las personas y los bienes, protegiendo a variedad de grupos vulnerables. Esto se refleja en el objetivo del Derecho Internacional Humanitario, cuya principal expresión son los Convenios de Ginebra⁶⁵ y sus Protocolos adicionales de 1977, donde se adiciona un amplio conjunto de normas de derecho consuetudinario siendo una importante fuente suplementaria de derecho.

3.2.3. SISTEMAS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Desde 1945, mediante la Carta de San Francisco, se constituye en el ámbito mundial un sistema universal de protección de Derechos Humanos, integrado por cada uno de los órganos que de forma internacional se han creado para la protección de los mismos -tales como comités, agencias y otros-, encaminados a lograr que en cada parte de la tierra se protejan efectivamente los Derechos Humanos de las personas. Con todo, son insuficientes estos esfuerzos debido a la amplitud de su campo de aplicación, problemática que fue solucionada con la creación de sistemas regionales que en igual forma protegieran los Derechos Humanos.⁶⁶

Dentro de estos sistemas regionales, el primero en presentarse en la escena mundial fue el Sistema para Europa, mediante la Convención Europea

64. “La “responsabilidad de proteger”, como propuesta llevada a la ONU, pertenece al primer caso, puesto que lleva consigo un mensaje de intervención en socorro de víctimas o posibles víctimas de serias violaciones de derechos humanos. La misma puede ser considerada como un nuevo intento de consolidar la doctrina del *bellum iustum* o guerra justa y, a la vez, de asegurar a la ONU un área más de acción en el mantenimiento de la paz en el siglo XXI. La “responsabilidad de proteger” apareció en la ONU vinculada a las discusiones sobre la intervención humanitaria en Kosovo y en vista de las experiencias negativas de esta organización en Somalia, Rwanda y Bosnia, tratando de dar una respuesta a la cuestión de qué hacer frente a emergencias humanitarias graves que surjan en cualquier parte del mundo. En la actualidad, ya se han dado diversos casos de emergencia humanitaria que han originado propuestas del recurso a la fuerza bajo el concepto de “responsabilidad de proteger”, como los habidos en Myanmar, Zimbabue y Sudán, hecho que nos obliga a examinar este concepto a fin de puntualizar su contenido, su posición en el sistema de la ONU, la fuerza de su mensaje y sus límites”. (Meza, 2009, p. 164).

65. Con respeto a la normatividad esbozada en los párrafos anteriores para el caso colombiano a través de la Ley 5a. de 1960, se aprobaron los cuatro convenios de Ginebra de 1949; dicha Ley se encuentra vigente desde el 8 de mayo de 1962.

66. “En el caso de la protección sustantiva de los derechos humanos, se ha establecido que los sistemas regionales han reconocido la universalidad de los derechos humanos, y, por lo mismo, la importancia y respeto a los órganos y tratados de la ONU en materia de derechos humanos. Es más, en ciertos casos algunos sistemas regionales expanden la protección de los derechos humanos, interpretando su contenido de manera más amplia que en los órganos de la ONU, como es el caso de la prohibición de la pena de muerte en el sistema europeo. Sin embargo, esta situación puede causar una protección desigual de los derechos humanos en diferentes regiones, lo cual afecta uno de los propósitos esenciales en su protección: la universalidad. Esta preocupación se ve agravada por el hecho de que en una misma región el sistema de protección de derechos humanos no es reconocido por algunos Estados, como vimos en el caso de Estados Unidos, Canadá y Cuba, respecto al sistema interamericano” (Méndez, 2012, p. 52).

de Derechos Humanos de 1950, por la cual se constituye dicho sistema.⁶⁷ Con posterioridad, emergería en el continente americano un sistema de protección mediante la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, de la cual el Estado colombiano hace parte. En similitud a este sistema regional, existen otros en diferentes regiones del mundo, como la Carta africana de Derechos Humanos y de los pueblos en 1981.⁶⁸

Respecto al Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), siguiendo a los autores Martínez, Cubides & Díaz (2015), se puede colegir que este sistema consiste en aquel conjunto de normas regionales junto con los órganos de ese nivel de carácter jurisdiccional o cuasi jurisdiccional, acompañados de sus pronunciamientos, conducidos al único fin de proteger efectivamente los derechos humanos en la región, o salvaguardar a cada una de las personas sujetas a la jurisdicción de cualquiera de las altas partes de la Convención.⁶⁹

Cada uno de los sistemas en mención, junto con las normas que en materia de protección de las víctimas se han ratificado por este país, se consolida una fuerte institucionalización regional e incluso universal para preservar la integralidad de las víctimas en ocasión del CI, buscando la reivindicación de cada uno de sus derechos. Si bien hasta el momento éste se podría denominar un ordenamiento *sui generis*, no se puede olvidar que estas personas obtuvieron esa calidad por eventos en el marco del CI, con ocasión del cual fueron agredidas en su persona, en su integridad y vieron menoscabado cada uno de sus derechos. Bajo este contexto surgieron derechos nuevos, los cuales deben ser acatados en su totalidad por los Estados. Tales derechos son:

-
67. “Los elementos básicos del sistema europeo se encuentran en el Convenio para la Protección de los Derechos Fundamentales y las Libertades Públicas aprobado en Roma el día 4 de noviembre de 1950. Un primer aspecto a tener en cuenta es que el Convenio se firma en el marco del Consejo de Europa, en cuanto que sus signatarios son, como indica el Preámbulo, miembros del Consejo de Europa, siendo esa pertenencia condición para su firma (Art. 59), y que diversos órganos a que se refiere el Convenio (Comité de ministros, Secretario General) son órganos del Consejo de Europa. Por otro lado, debe recordarse el contexto histórico en que se produce, una Europa que aún sufría las consecuencias de una Guerra Mundial iniciada por la agresión de regímenes totalitarios, y en la que era bien presente la amenaza de la extensión de nuevos conflictos. El Convenio, como indica expresamente su Preámbulo, se basaba en la creencia de que el mantenimiento de la paz reposaba en la existencia de regímenes democráticos y de un respeto común de los derechos humanos” (López, 2013, p. 166).
68. “El desarrollo del DIDH ha marcado ciertas diferencias con el derecho internacional público tradicional. Estas diferencias tienen especial relevancia en el tema de las fuentes, en particular, en el derecho de los tratados. En derecho internacional, los tratados o convenciones tienen por finalidad establecer derechos y obligaciones recíprocas entre las partes, siendo las partes normalmente dos Estados u ocasionalmente un Estado y una organización internacional. En materia de derechos humanos, por el contrario, aunque los tratados se celebran entre Estados, no emergen de ellos sólo obligaciones y derechos entre los Estados; éstas y éstos, en realidad, ni siquiera son su objetivo principal. De ellos surgen principalmente derechos para los individuos y obligaciones para los Estados, porque su objetivo es la protección de los derechos de las personas frente al Estado” (Nash, 2006, p. 177).
69. “La Segunda Guerra Mundial arrojó como resultado el nacimiento de una conciencia internacional con un postulado central que estipula que la vida, la integridad física y la dignidad de las personas no pueden dejarse a merced de ningún gobierno o Estado. Así, la soberanía o la llamada jurisdicción interna de cada país ya no entiende en razones de derechos humanos y no caben como argumentos para impedir la acción internacional cuando tales derechos son violados. De esta manera, la protección de los derechos humanos fue internacionalizada, pasando a ser responsabilidad indelegable de la sociedad mundial. En este aspecto es destacable mencionar la creación y proliferación de las llamadas Organizaciones No Gubernamentales de protección a los derechos humanos, tales como Amnistía Internacional, la Federación Internacional de Derechos Humanos o el Consejo Mundial de Iglesias, cuya labor permite tanto la acción efectiva contra las violaciones a los derechos humanos, así como también la promoción de los derechos humanos a través de la educación” (Omar, 1993, p. 1).

3.3. DERECHO DE LAS VÍCTIMAS

3.3.1. DERECHO A LA VERDAD

Para lograr una paz estable y duradera, es necesario que el pueblo tenga conocimiento amplio del proceso y de la manera en que se va a administrar justicia. Uno de los fines principales del proceso debe ser el de generar garantías para el reconocimiento de derechos de las víctimas, dentro del cual se entiende la necesidad de exponer la verdad de las situaciones que dieron origen al conflicto y la verdad sobre los factores que llevaron a la condición de víctimas a quienes se vieron afectados. Por un lado está la necesidad de conocer lo relacionado con los crímenes cometidos. Por otro, la de poner a la víctima en el reconocimiento de su condición y darle una reparación. No es viable que, dentro del proceso en desarrollo, se deje por fuera a los principales afectados, impidiéndoles conocer la verdad y recibir una indemnización o reparación proporcional a los daños que ha sufrido.⁷⁰

La construcción de la paz entonces, se debe basar en la verdad detrás de los crímenes cometidos, de las situaciones fácticas que llevaron a la ejecución de esos actos. Ese derecho a la verdad tiene que verse reflejado de manera intrínseca dentro del proceso de paz, porque si bien el objetivo es erradicar el conflicto, la finalización del mismo no sólo debe centrarse en la desmovilización de las guerrillas, sino en el restablecimiento de derechos de los perjudicados, empezando por el conocimiento de los hechos que los llevaron a ocupar la posición en la que se encuentran. Si la intención es buscar la conformidad y la seguridad del pueblo, se debe exponer individualmente la verdad en los casos que sea posible.⁷¹

Aunque el derecho a la verdad está enfocado en las víctimas, este es un aspecto que debe verse no solo de manera individual, también debe ser grupal, porque su alcance debe estar destinado a la sociedad en general, al pueblo que ha sufrido las consecuencias de un conflicto por décadas. Este es el fundamento de

70. “El proceso de construcción y consolidación de la paz comienza con la puesta en marcha de mecanismos de justicia transicional con el objetivo de garantizar el derecho de las víctimas a acceder de manera efectiva a la justicia; obtener información pertinente sobre los crímenes cometidos y los mecanismos de reparación; y recibir una reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido, que incluya en particular medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición” (Mercellán, 2010, p. 19).

71. “El derecho a la verdad es una noción que parece, a la vez, idealista e inherente a la condición humana. La verdad es un concepto tradicionalmente difícil de definir. Implica la credibilidad objetiva, pero también exige la comprensión subjetiva. Sugiere un acuerdo sobre la realidad fáctica, pero también da cabida a interpretaciones divergentes. Se valoriza en la esfera pública, al tiempo que sigue siendo una cuestión intensamente privada para el individuo, y se templea con el pasado, pero puede cambiar nuestra percepción del presente y enseñarnos qué hacer con el futuro” (Naqvi, 2006, p. 33).

un valor histórico que genere memoria y conciencia, ya que todo lo acontecido atañe a cada uno de los miembros de esta sociedad, que debe entender su dimensión más allá de las individualidades.⁷²

Hay dos aspectos importantes frente a la finalización del conflicto armado y la necesidad de la verdad y la reparación. El primero es el aspecto jurídico, que tiene como postura inicial el de erradicar el conflicto armado con los más altos castigos para aquellos quienes actuaron de manera contraria al DIH y a las expresiones consagradas de los Derechos Humanos. El segundo aspecto tiene que ver con lo político, encaminado a una postura minimalista donde se concrete un acuerdo de paz en términos de finalización del conflicto, priorizando el restablecimiento de términos de buena convivencia de la sociedad, y que logre contribuir en el desarrollo del país, dando vía a distintas alternativas contando con la disposición tanto de los actores del conflicto, como del resto de la sociedad.⁷³

Entonces, el derecho a la verdad está resumido en tres factores de amplia relevancia: el individual, el social y el político. El primero, es el de lograr que quienes se vieron afectados directamente por el conflicto, conozcan de manera sucinta y completa lo acontecido. Por su parte, el social buscará la permanencia histórica de los sucesos que dieron origen al actual proceso de paz, para que hagan no sólo parte de la historia colombiana, sino que quede grabada en el recuerdo como un precedente. Por último está el contexto político, que es la forma en la que el Estado decide llegar a la resolución del conflicto.

3.3.2. DERECHO A LA JUSTICIA

La justicia debe ser vista desde dos perspectivas, la primera es la administración de justicia y la forma de aplicación de la misma como una política pública que debe ser función del Estado y sus órganos. La segunda es la del acceso a esa justicia, con el fin de que el pueblo tenga la capacidad de estar involucrado permanentemente en la forma de aplicación de la misma, para que

72. “El derecho a la verdad no se reduce al derecho individual de toda víctima directa o de sus familiares a saber lo que ocurrió, sino que es un derecho que alcanza a toda la sociedad, en función del conocimiento de su historia, ya que como contrapartida, en su dimensión colectiva, comprende ‘el deber de recordar’ o ‘deber de memoria’ que incumbe al Estado, para evitar que en el futuro las violaciones se reproduzcan y por cuanto, para un pueblo, el conocimiento de la historia de su opresión pertenece a su patrimonio y como tal debe ser preservado” (Cabrera, 2013, p 185).

73. “La memoria ha quedado en medio de un fuerte debate político en el marco de la Justicia Transicional. Este debate se ha fundamentado en dos visiones: la jurídica y la política. La primera, que se podría considerar inocente, consiste en la idea de poner punto final al conflicto armado a través de unas posturas maximalistas dentro del derecho que consistirían básicamente en buscar el más alto castigo para los responsables de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones del derecho internacional humanitario; por su parte, las posturas minimalistas buscan que un acuerdo de paz, en el caso colombiano, permita el tránsito de la guerra a la paz, que este se produzca en términos exclusivamente políticos. Para ellos, los acuerdos de punto final o amnistías generales son el lugar ideal para retornar a la convivencia, partiendo de cero” (Marai & Ricoeur, 2013, p. 108).

exista solución y haya ampliación de los campos en que quizá los órganos del Estado no pueden llegar por sí mismos.⁷⁴

El derecho a la justicia, entendido desde un marco más conceptual, está contemplado en la existencia de un derecho previamente causado, por medio del cual se faculta a quien se vea vulnerado, para acudir a los órganos encargados de la protección del derecho vulnerado, con el fin de dar solución a los intereses presentados o resolver el conflicto causado.⁷⁵

3.3.3. DERECHO A LA REPARACIÓN⁷⁶

Una vez se logra el entendimiento del reconocimiento de la verdad y la aplicación del acceso a la justicia, es necesario revisar un parámetro elemental para el logro de la paz estable y duradera: la reparación integral.

La reparación integral tiene sus fundamentos en tres principios originarios de la condición por la que fue causada. El primero es la adopción dentro del marco normativo, de las diferentes medidas necesarias para dar cumplimiento a las garantías internacionales surgidas de diferentes obligaciones, con el fin de permitir el pleno desarrollo del derecho en cuestión. El segundo es el de la responsabilidad estatal en cuanto a los delitos cometidos y el daño causado, donde se establezca la correlación Estado-víctima de manera directa por acción u omisión. El último principio se fundamenta en la falta de capacidad del Estado para la protección de los derechos de quienes, por diversos motivos, sufrieron daños ocasionados por el conflicto.⁷⁷

De acuerdo a los principios en que se fundamenta la reparación integral, se debe entender que para que exista una real “reparación”, es necesario el pleno

74. “El acceso a la justicia puede ser analizado como parte de una política pública antidiscriminatoria que compromete al Estado y a cada uno de sus órganos y no sólo como un problema del Poder Judicial.17 Es en ese sentido que el acceso a la justicia se proyecta también sobre los procesos de definición y adopción de políticas públicas que inciden sobre el goce de los derechos civiles, políticos económicos y sociales de los grupos vulnerables” (Birgin y Gherardi, 2011, p. 15)

75. “El común denominador a las distintas conceptualizaciones del acceso a la justicia reside en la alusión a un derecho que permite acudir a órganos facultados para la protección de derechos o intereses o para la resolución de conflictos. Las diferencias comienzan cuando se consideran aspectos como la naturaleza jurídica del propio acceso a la justicia –derecho genérico vinculado o asociado a un conjunto de derechos humanos específicos, o derecho adscrito al derecho a la tutela judicial o jurisdiccional efectiva o derecho a un juicio justo–, y de la actividad desarrollada por el Estado para asegurarlo –para algunos un servicio público–, al igual que al determinar si el acceso a la justicia se refiere, además de a los tribunales, a órganos administrativos o a instancias encargadas de la resolución alternativa de conflictos” (Casal, Roche, Richter & Hanson, 2005, p. 23)

76. “La reparación integral debe convertirse en una línea de conducta transversal para el conjunto de las ramas del poder público en tanto existe una estructura estatal y una descripción de funciones que posibilitan, con voluntad política de las autoridades responsables, el desarrollo de un accionar político que garantice la reparación integral ajustada a los estándares internacionales de reparación, basado en el hecho internacionalmente ilícito” (Flores, Mosquera & Canal, 2012, p. 19).

77. “Según la jurisprudencia de la Corte IDH, de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, el derecho a la reparación integral se fundamenta en: i) las obligaciones internacionales de respeto y garantía de los Estados, así como en la adopción de medidas necesarias para garantizar plenamente la eficacia de estos derechos en el orden normativo interno; ii) la responsabilidad del Estado colombiano en el desplazamiento forzado de población, por acción u omisión; iii) la incapacidad institucional del Estado colombiano para proteger los derechos de la población desplazada” (Becerra, 2012, p. 94).

restablecimiento de derechos y garantías en busca de medidas que contribuyan a evitar la repetición de la vulneración. No es sólo generar mecanismos para la construcción de la memoria, sino atraer a las víctimas para que sean tratadas de manera especial, para que la reparación se logre y se dé el restablecimiento de la condición civil y ciudadana con normalidad, exponiendo así factores totalmente extra-patrimoniales.⁷⁸

El fin de la reparación es que el Estado -en este caso el colombiano- pueda retribuir todos los daños en los cuales pudo tener alguna responsabilidad y contribuir así al desarrollo del país. Independientemente de las modalidades que se implementen en cuanto a las reparaciones, existe una relación entre las reparaciones y las indemnizaciones. Si bien es cierto que dicha relación está ligada por un aspecto material y personal, hace parte integral del fin de reparar.⁷⁹

Una vez entendido el fin de la reparación, es necesario conceptualizarlo, porque la reparación no es otra cosa que la búsqueda de una retribución económica, sumada a la satisfacción de las víctimas. Es decir, maneja un campo económico y uno moral donde es primordial la existencia de una aceptación de la sociedad, en el entendido de que todos los miembros de esta serán beneficiarios directa o indirectamente de esa reparación, toda vez que el objetivo es mantener la paz y dar alivio a quienes ocupan el territorio nacional.

3.4 *CORPUS IURIS* PRETORIANO EN MATERIA DE VÍCTIMAS

Gracias a los desarrollos doctrinales y propios tanto de la jurisprudencia nacional como de la internacional, se ha entablado al juez como creador del derecho⁸⁰ (López Medina, 2006, p. 115), consagrando los precedentes como fuentes materiales del derecho y las cuales deben ser adoptadas por los administradores de justicia inferiores, una vez profieran sentencias. Este tipo de concepción es de gran relevancia para esta investigación, bajo el entendido de que varios de los derechos de las víctimas -incluso su propia definición- ha sido dotada por medio de decisiones judiciales, aumentando de esta forma las garantías que un Estado otorga a las personas que adquieren calidad de víctimas

78. “El pleno restablecimiento de las obligaciones de respeto y garantía requiere un complejo diseño de medidas de reparación que tiendan, no sólo a borrar las huellas que el hecho anti-convencional ha generado, sino también comprensivo de las medidas tendientes a evitar su repetición. Las mismas no sólo tendrán como principal objetivo las consecuencias patrimoniales, sino que además se deberá trabajar en las medidas extrapatrimoniales. Especial interés debe revestir en este trabajo la víctima del caso” (Rousset, 2011, p. 65).

79. “Las reparaciones incluyen todos los medios a través de los cuales el Estado puede reparar la responsabilidad internacional en la cual ha incurrido.¹³ Sin perjuicio del desarrollo sobre las modalidades de reparaciones que se hará, se debe mencionar que la relación entre reparación e indemnización es una de género a especie toda vez que las reparaciones incluyen modalidades tales como la restitución y la satisfacción” (Pérez, 2007, p. 11).

80. Mirar a López Medina, D. E. (2006). El derecho de los jueces. Bogotá: Legis, 8, 115.

del conflicto. En esta materia, los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, son los precedentes del tema, cuya jurisprudencia será estudiada en los siguientes numerales.

3.5. JURISPRUDENCIA REGIONAL CORTE IDH

3.5.1. RELACIÓN DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD CON LAS VÍCTIMAS DE LOS CONFLICTOS INTERNOS

La Corte IDH⁸¹ surge de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), y desde sus primeros pronunciamientos entabló una posición garantista en materia de los derechos de las personas sujetas a la jurisdicción de alguno de los Estados parte de ella. Sobre las víctimas del CI en esos países, creó una premisa fundamental para evaluar su protección, consistente en establecer que los delitos de lesa humanidad tienen que ser debidamente investigados, juzgados y sancionados -esto en razón a que el común denominador de un conflicto es la violación al DIH y al DIDH-. En términos de esta Corte, según el *corpus iuris* del Derecho Internacional, “un crimen de lesa humanidad es en sí mismo una grave violación a los Derechos Humanos y afecta a la humanidad toda” (Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, Párrafo 105). Lo anterior se determinó acatando las disposiciones del Tribunal Internacional para la antigua Yugoslavia, para el cual “los crímenes contra la humanidad son serios actos de violencia que dañan a los seres humanos al golpear lo más esencial para ellos: su vida, su libertad, su bienestar físico, su salud y/o su dignidad”⁸². (Corte IDH. Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo,

81. “En cuanto al papel de la Corte IDH se ha vuelto cada más complejo y completo al ser el intérprete final de la CADH. Asimismo, tiene las facultades de apoyarse en el *corpus iuris* y de otros tratados internacionales que contengan DD. HH. Lo anterior sigue una lógica y no va en contradicción con el propio sistema debido a que los estados latinoamericanos tienen valores y principios compartidos, son sociedades democráticas cuyo fin es la protección y garantía de los DD. HH. Por tanto, la Corte IDH busca poder armonizar los sistemas jurídicos de los Estados parte” (Martínez, Pérez y Cubides, 2015, p. 138).

82. Son actos inhumanos que por su extensión y gravedad van más allá de los límites de lo tolerable para la comunidad internacional, la que debe necesariamente exigir su castigo. Pero los crímenes contra la humanidad también trascienden al individuo, porque cuando el individuo es agredido, se ataca y se niega a la humanidad. Por eso lo que caracteriza esencialmente al crimen contra la humanidad es el concepto de la humanidad como víctima (Corte IDH. Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 225).

Reparaciones y Costas Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 225)⁸³

Esta premisa hace que las obligaciones de los Estados en la protección o salvaguarda de las víctimas sean rigurosas, pues según esta Corporación, el Estado tiene una obligación inicial con respecto de todos sus asociados para permitir el pleno ejercicio de sus derechos. El simple acaecimiento de aquellas conductas por las cuales las personas son vulneradas en su integridad, enfrenta un reproche internacional relevante por haber incumplido ese deber primigenio,⁸⁴ y está obligado a satisfacer cada una de las necesidades o derechos que las víctimas adquieren por haber sido objeto de esas conductas punibles. En esta última labor, la Corte establece que los criterios anteriores son estrictos, así como la delimitación clara de las personas que son víctimas.⁸⁵

3.5.2. DERECHOS REGIONALES DE LAS VÍCTIMAS DE ACUERDO CON EL PRECEDENTE DE LA CORTE IDH

Una vez constituido el deber internacional del Estado con relación a las víctimas con ocasión del CI, esta Corporación con base en las premisas de la CADH, ha catalogado los derechos particulares que deben ser satisfechos con

83. La misma Corte menciona el amplio contenido normativo que se presenta sobre los crímenes de lesa humanidad, como lo son: Confirmación de los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 95 (I) de 11 de diciembre de 1946; Extradición de delincuentes de guerra y traidores, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 170 (II) de 31 de octubre de 1947; Cuestión del Castigo de los criminales de guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa humanidad, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2338 (XXII) de 18 de diciembre de 1967; Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de la humanidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 2391 (XXIII) de 25 de noviembre de 1968; Cuestión del castigo de los criminales de guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa Humanidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 2712 (XXV) de 14 de diciembre de 1970; Cuestión del castigo de los criminales de guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa humanidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 2840 (XXVI) de 18 de diciembre de 1971, y Prevención del delito y la lucha contra la delincuencia, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 3020 (XXVII) de 18 de diciembre de 1972.

84. “La referida obligación de garantizar se deriva del deber general de garantía señalado en el artículo 1.1 de la Convención, en conjunto con el derecho sustantivo protegido en el mismo tratado que debe ser amparado o garantizado, e implica la obligación positiva de adopción, por parte del Estado, de una serie de conductas, dependiendo del derecho sustantivo específico que se tenga que garantizar y de la situación particular del caso. La Corte ha establecido que, para cumplir con dicha obligación de garantizar efectivamente los derechos a la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad y a la libertad personales los Estados deben no solo prevenir, sino también tienen el deber de investigar las afectaciones a los mismos. Por consiguiente, el incumplimiento de la obligación de garantizar los derechos protegidos en los artículos 3, 4, 5 y 7 de la Convención a través de una investigación diligente y efectiva también acarrea la responsabilidad internacional del Estado” (Corte IDH. Caso González Medina y familiares Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2012 Serie C No. 240, párr. 127)

85. “Este Tribunal se ha visto en la necesidad de efectuar un laborioso examen de la prueba aportada por las partes orientado a reunir los elementos necesarios para la identificación precisa de las víctimas teniendo en cuenta que la demanda de la Comisión no contenía información completa al respecto. La Corte observa que la demanda de la Comisión contiene referencias generales a las víctimas en relación con algunos grupos de las mismas, tales como “17 arrieros” o “víctimas de desplazamiento”, sin proveer los detalles necesarios para la apropiada identificación de presuntas víctimas individuales. La Corte considera que, de conformidad con el artículo 33.1 del Reglamento de la Corte, corresponde a la Comisión, y no a este Tribunal, identificar con precisión a las presuntas víctimas en un caso ante la Corte” (Corte IDH. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párr. 98).

respecto a dichas víctimas, y de cómo la inobservancia por parte de los Estados conllevaría a la promulgación de sentencias o reproches internacionales.

3.5.2.1. OBLIGACIÓN DE INVESTIGAR

La primera obligación que tiene el Estado respecto a las víctimas, tiene que ver con las investigaciones que deben ser llevadas a cabo para determinar los responsables en la comisión de las conductas que vulneraron sus derechos⁸⁶.

En otras palabras, la obligación de investigar violaciones de Derechos Humanos se encuentra dentro de las medidas positivas que deben adoptar los Estados para garantizar los derechos reconocidos en la Convención (Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155, párr. 74). Incluso, la Corte va más allá, advirtiendo que la obligación de investigar se mantiene sobre cualquier agente “al cual pueda eventualmente atribuirse la violación, aún los particulares, pues, si sus hechos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público, lo que comprometería la responsabilidad internacional del Estado” (Corte IDH. Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de septiembre de 2012 Serie C No. 248, párr. 188).

Estas premisas se reiteran en la sentencia de la Corte IDH con respecto al caso Luna López Vs. Honduras. Fondo Reparaciones⁸⁷. Esencialmente, esta investigación combate la impunidad y la profundización de las víctimas en su calidad. Para algunos, esta obligación hace parte del derecho a la verdad, sin embargo, según los criterios de esta Corporación, su relevancia permite considerar su autonomía, debido a que en consecuencia, “al artículo 8.1 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 25.1 de la misma, confiere a los familiares de las víctimas el derecho a que la desaparición y muerte de estas

86. “Esta obligación fue exigida principalmente al estado de Uruguay, ya que, la forma en la que, por lo menos durante un tiempo, ha sido interpretada y aplicada la Ley de Caducidad adoptada en Uruguay, por una parte, ha afectado la obligación internacional del Estado de investigar y sancionar las graves violaciones de derechos humanos referidas a la desaparición forzada de María Claudia García y de María Macarena Gelman, y respecto de la segunda en razón de su sustracción y ocultamiento de identidad, al impedir que los familiares de las víctimas en el presente caso fueran oídos por un juez, conforme a lo señalado en el artículo 8.1 de la Convención Americana y recibieran protección judicial, según el derecho consagrado en el artículo 25 del mismo instrumento, precisamente por la falta de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos, incumpliendo asimismo los artículos 1.1 y 2 de la Convención, referida esta norma a la obligación de adecuar su derecho interno a lo previsto en ella” (Corte IDH. Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 230).

87. “En esta sentencia se dice que la obligación de investigar violaciones de derechos humanos se encuentra dentro de las medidas positivas que deben adoptar los Estados para garantizar los derechos reconocidos en la Convención. La Corte ha sostenido que para cumplir con la obligación de garantía los Estados deben no sólo prevenir, sino también investigar las violaciones a los derechos humanos reconocidos en ese instrumento, como las alegadas en el presente caso” (Corte IDH. Caso Luna López Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones).

últimas sean efectivamente investigadas por las autoridades del Estado” (Corte IDH. Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, Párrafo 130) y (Corte IDH. Caso Torres Millacura y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229, Párrafo 136).⁸⁸

3.5.2.2. DERECHO A LA VERDAD

La Corte ha reiterado que “los familiares de víctimas de graves violaciones de Derechos Humanos tienen el derecho a conocer la verdad sobre estas violaciones”⁸⁹ (Corte IDH. Caso Gómez Palomino Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, Párrafo 78)⁹⁰. Este máximo tribunal regional ahondó en este precepto, disponiendo que: “El derecho a conocer la verdad entraña tener un conocimiento pleno y completo de los actos que se produjeron, las personas que participaron en ellos y las circunstancias específicas, en particular de las violaciones perpetradas y su motivación.” (Corte IDH. Caso Rochac Hernández y otros Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, Párrafo 234).⁹¹

88. “Se reafirma este precepto dentro de esta sentencia pues la Corte manifiesta que, como parte del deber de investigar, el Estado debe llevar a cabo una búsqueda seria, en la cual realice todos los esfuerzos posibles para determinar a la brevedad el paradero de la víctima, ya que el derecho de los familiares de conocer el destino o paradero de la víctima desaparecida constituye una medida de reparación y, por tanto, una expectativa que el Estado debe satisfacer a éstos. Es de suma importancia para los familiares de la víctima desaparecida el esclarecimiento del paradero o destino final de la misma, ya que esto permite a los familiares aliviar la angustia y sufrimiento causados por la incertidumbre del paradero y destino de su familiar desaparecido” (Corte IDH. Caso Luna López Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones).

89. “Al respecto, la Corte considera pertinente reiterar, como lo ha hecho en otros casos, que, en cumplimiento de sus obligaciones de garantizar el derecho a conocer la verdad, los Estados pueden establecer comisiones de la verdad, las que contribuyen a la construcción y preservación de la memoria histórica, el esclarecimiento de hechos y la determinación de responsabilidades institucionales, sociales y políticas en determinados periodos históricos de una sociedad. No obstante, esto no completa o sustituye la obligación del Estado de establecer la verdad a través de procesos judiciales, por lo cual era una obligación del Estado iniciar investigaciones penales para determinar las correspondientes responsabilidades. Igualmente, si bien una denuncia ante la Procuraduría puede conllevar acciones efectivas y útiles en casos de alegadas violaciones de derechos humanos, es claro que los hechos denunciados también fueron puestos en conocimiento de la Fiscalía General de la República, a la cual le correspondía iniciar las acciones penales correspondientes. Sin embargo, fue recién el 16 de marzo de 2000 que, en cumplimiento de la resolución de la Procuraduría, se ordenó abrir un expediente para investigar penalmente los hechos. En razón de lo anterior, la Corte considera que, debido a que el Estado no inició sin dilación una investigación penal sobre lo sucedido a Gregoria Herminia, Julia Inés y Serapio Cristian Contreras, no obstante que en tres momentos distintos tuvo pleno conocimiento de que los mismos se encontraban desaparecidos durante el conflicto armado salvadoreño, el Estado incumplió su deber de investigar ex officio dichas desapariciones forzadas” (Corte IDH. Caso Contreras y otros Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C No. 232, Párrafo 135).

90. La Corte considera que, aparte de las labores realizadas por diversas entidades para el conocimiento de la suerte y el paradero de las víctimas y el enjuiciamiento de personas responsables, corresponde al Estado, como medida de reparación que busca satisfacer el derecho de la sociedad en su conjunto a conocer la verdad, recurrir a mecanismos idóneos para mantener viva la memoria de las víctimas y dar transparencia a los hechos que violentaron los derechos humanos por medio del establecimiento de espacios de memoria pública, ya sean estos memoriales, monumentos, museos, entre otros (Corte IDH. Caso Rochac Hernández y otros Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, Párrafo 234).

91. En los casos de desaparición forzada de personas, el derecho a la verdad tiene también una faceta especial: el conocimiento de la suerte y el paradero de las víctimas (Corte IDH. Caso Rochac Hernández y otros Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, Párrafo 234).

3.5.2.3. DERECHO A LA REPARACIÓN INTEGRAL

En este numeral, se presentará la síntesis que los autores Martínez, Cubides & Díaz (2015) realizan en la materia, comprendiendo que en este derecho a la luz de la jurisprudencia de la Corte IDH y de la misma CADH, la atención de las víctimas debe ser integral, exigiendo la verificación de las siguientes medidas para entender como cumplida esta obligación: i) La obligación de investigar violaciones de Derechos Humanos es una de las medidas positivas que deben adoptar los Estados para garantizar los derechos reconocidos en la Convención (caso Rodríguez vera vs Colombia), ii) identificar a las víctimas de los hechos, iii) Mecanismos colectivos de seguimiento, iv) desarrollar programas formativos en Derechos Humanos para funcionarios públicos -con lo cual se busca informar y dar a entender a las fuerzas armadas y públicas las obligaciones que recaen sobre ellos como agentes del Estado, programas formativos en derechos humanos para funcionarios públicos-, v) difusión de la jurisprudencia del SIDH, vi) fortalecer los controles en los centros de detención, vii) restitución, viii) indemnización, ix) rehabilitación (p. 498).

3.5.3. PREMISAS REGIONALES CON RESPECTO DE DELITOS PARTICULARES

Los fallos que esta corporación ha proferido, han tenido en cuenta el rol particular de la víctima según el delito del cual fue sujeto, tal como la desaparición forzada, caso en el cual existen diversas afectaciones en las víctimas por la interferencia arbitraria en el acceso a una técnica de reproducción asistida (Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257, párr. 326)⁹².

3.6. JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional, en razón de su función como salvaguarda de la Constitución, ha desarrollado amplia jurisprudencia en materia de víctimas en ocasión del CI. Es importante recalcar que en los primeros pronunciamientos se trató a las víctimas en función de delitos particularmente estudiados, ya con

92. En particular, el tratamiento psicológico debe brindarse por personal e instituciones estatales especializadas en la atención a víctimas de hechos como los ocurridos en el presente caso. Al proveer dicho tratamiento se deben considerar, además, las circunstancias y necesidades particulares de cada víctima, de manera que se les brinden tratamientos familiares e individuales, según lo que se acuerde con cada una de ellas, después de una evaluación individual. Los tratamientos deben incluir la provisión de medicamentos y, en su caso, transporte y otros gastos que estén directamente relacionados y sean estrictamente necesarios (Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257, párr. 326).

posterioridad, y gracias a las disposiciones legislativas que se produjeron en materia de víctimas como regulación integral, la Corte desarrolló presupuestos en estos sentidos.

3.6.1. CONCEPCIÓN PRETORIANA SOBRE VÍCTIMA DEL CONFLICTO INTERNO

Esta Corporación, con el principio de igualdad estableció que el concepto de víctima no debería tener distinción alguna, por ello instituyó una concepción amplia, con el objetivo de preservar este principio según el cual, una víctima o perjudicado, es aquella persona que ha sufrido un daño real, concreto y específico, cualquiera sea la naturaleza de éste y el delito que lo ocasionó. (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 250 de 2012). El daño sufrido no necesariamente ha de tener carácter patrimonial, pero se requiere que sea real, concreto y específico, y a partir de esta constatación, se origina la legitimidad para que participe en el proceso penal para buscar la verdad y la justicia y ser titular de medidas de reparación. (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 250 de 2012). Igualmente, se ha entendido que no se ajustan a la Constitución las regulaciones que restringen de manera excesiva la condición de víctima y que excluyan categorías de perjudicados sin fundamento en criterios constitucionalmente legítimos (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 250 de 2012).

Sin embargo, ante contextos como el CI, es posible considerar adoptar medidas especiales a favor de las víctimas del conflicto armado⁹³ con exclusión de otras víctimas, esto se debe a que, cuando existan razones temporales debidamente fundadas, deben ser tenidas en cuenta para establecer dichos límites. Estas delimitaciones no solo se presentan por cuestiones temporales, sino por la misma esencia de agregarle la expresión “en ocasión del conflicto”. Tal particularidad fue demandada como inconstitucional, por lo cual la Corte debió precisar que:

No conlleva una lectura restrictiva del concepto “conflicto armado,” y por el contrario tiene un sentido amplio que no circunscribe el conflicto armado a situaciones de confrontación armada, o actividades de determinados actores

93. “El criterio de distinción de naturaleza temporal empleado en el artículo tercero demandado es idóneo para garantizar la seguridad jurídica, pues delimita la titularidad del derecho a la restitución e impide que se pueda reabrir de manera indefinida el debate sobre los derechos adquiridos respecto de bienes inmuebles. Finalmente, la limitación temporal no resulta desproporcionada respecto de los derechos de las víctimas pues la fecha del primero de enero de 1991 precisamente cubre el período histórico en el cual se produce el mayor número de víctimas despojos y desplazamientos según se desprende de los datos estadísticos aportados por el Ministerio de Agricultura, que fueron consignados en el acápite 3.2 de los antecedentes de la presente decisión” (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 250 de 2012).

armados o en ciertas zonas geográficas, y en esa medida resulta compatible con la protección constitucional de las víctimas (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 781 de 2012).⁹⁴

Esa distinción es reiterada por la Corte Constitucional en sentencias posteriores, aceptando que en el contexto colombiano existe diversidad de víctimas, dentro de las cuales se encuentran aquellas personas que adquieren tal calidad por ver vulnerados o violentados sus derechos en ocasión del conflicto interno, por esto la Corte aclara que:

Según la jurisprudencia constitucional existe un universo de víctimas conformado por aquellas personas que han sufrido algún tipo de menoscabo como consecuencia de una conducta antijurídica, y que dentro de ese conjunto hay unas que se dan “con ocasión del conflicto armado”, que son las destinatarias de las medidas de protección contempladas en la Ley 1448 de 2011. (Corte Constitucional, sala séptima de revisión, sentencia T 087 de 2014)⁹⁵.

No obstante, con el objeto de delimitar en mejor medida la calidad de víctima con ocasión del CI, el máximo tribunal expuso los elementos *sine qua non* para que una persona sea tratada como víctima en ocasión del conflicto armado, consistentes en: daño real, específico y concreto, cualquiera que haya sido el delito que lo ocasionó, siempre y cuando se trate de hechos ocurridos a partir del 1º de enero de 1985 (Corte Constitucional, sala segunda de revisión, sentencia T 364 de 2015).⁹⁶ En otras palabras, la Corte ha señalado que la definición de “víctima” en la nueva disposición, debe entenderse como un criterio operativo que define el universo de personas sobre las que recaen las disposiciones de esa norma, sin que ello implique que deban excluirse otras formas de victimización (Corte Constitucional, sala octava de revisión, sentencia T 290 de 2016).

94. “En ninguna de esas acepciones, la expresión “con ocasión” se ha empleado para circunscribir el fenómeno a operaciones militares o de combate armado, a acciones de determinados actores armados o a circunstancias derivadas directamente de este tipo de acciones. Tal expresión tiene un sentido amplio que obliga al juez a examinar en cada caso concreto las circunstancias en que se ha producido una grave violación de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, el contexto del fenómeno social, para determinar si existe una relación cercana y suficiente con el conflicto armado interno como vínculo de causalidad necesario para establecer la condición de víctima al amparo de la Ley 1448 de 2011” (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 781 de 2012).

95. En tal sentido, bajo la interpretación de esta Corporación, dicha acepción permite que haya víctimas que no se den “con ocasión del conflicto armado”, como lo serían quienes se ven coaccionados a desplazarse por acciones de delincuencia común o de bandas criminales. En tal caso, si bien no hacen parte del universo sobre el cual recaen las medidas de la Ley 1448, no por ello dejan de ser víctimas en sentido amplio y, como tales, tendrían derecho a ser incluidas en el Registro Único de Víctimas (RUV) (Corte Constitucional, sala séptima de revisión, sentencia T 087 de 2014).

96. “Contrario sensu, mencionó que no son víctimas las personas que sean miembros de grupos al margen de la ley, salvo cuando se trate de niños, niñas o adolescentes que hayan sido reclutados forzosamente. Igualmente, estableció que el hecho que una persona no sea considerado víctima para los efectos de la aplicación de la mencionada ley, no implica que ésta no pueda acreditar tal condición en el marco de un proceso penal, pues la norma no niega la condición de víctima, sino que crea especiales mecanismos de asistencia y reparación para las víctimas de grupos al margen de la ley” (Corte Constitucional, sala segunda de revisión, sentencia T 364 de 2015).

3.6.2. DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS EN OCASIÓN DEL CONFLICTO INTERNO

3.6.2.1. RANGO CONSTITUCIONAL

Haciendo uso de las disposiciones internacionales que se han proferido sobre los derechos de las víctimas, esta Corporación ha sido enfática en declarar su carácter constitucional:

De un lado, el art. 250 constitucional señala como deber del Estado, a través de la Fiscalía General de la Nación, solicitar las medidas necesarias para la asistencia de las víctimas, el restablecimiento de sus derechos y la reparación integral del daño causado. Igualmente se determina la obligación de velar por la protección de las víctimas, el deber de que la ley establezca cómo pueden intervenir en el proceso penal y los mecanismos de justicia restaurativa. (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 609 de 2012).⁹⁷

3.6.2.2. DERECHO A LA VERDAD

Para la Corte, el primer paso que debe realizar el Estado para el mejoramiento de la situación de las víctimas, consiste en realizar cada una de las acciones necesarias que permitan a estas personas comprender lo sucedido, pero en especial saber las causas que motivaron la comisión de aquellos delitos dentro del conflicto que padece el Estado colombiano. Sobre su alcance, el máximo tribunal constitucional señala que “las víctimas tienen derecho a la verdad, la cual es definida como “la posibilidad de conocer lo que sucedió y en buscar una coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real”⁹⁸ (Corte Constitucional, sala segunda de revisión, sentencia T 428 de 2015).⁹⁹

97. De otro lado, la Constitución determina, entre otros, el deber de las autoridades en general y las judiciales en particular, de propender por el goce efectivo de los derechos de todos los residentes en Colombia y la protección de los bienes jurídicos; el principio de dignidad humana que promueve los derechos de las víctimas a saber qué ocurrió, y a que se haga justicia; (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 609 de 2012). El principio del Estado Social de Derecho propugna por la participación en los procesos penales de las víctimas y su especial atención; y de manera especial puede entenderse el derecho de acceso a la administración de justicia de las víctimas, a contar con procedimientos idóneos y efectivos para la protección de sus derechos, la adopción de decisiones con el respeto del debido proceso y mecanismos idóneos eficaces y eficientes para hacerlos valer (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 609 de 2012)

98. El derecho a la verdad tiene una dimensión colectiva cuyo fin es “preservar del olvido a la memoria colectiva”, y una dimensión individual cuya efectividad se realiza fundamentalmente en el ámbito judicial, a través del derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia. (Corte Constitucional, sala segunda de revisión, sentencia T 428 de 2015)

99. En este sentido, el derecho a conocer la verdad presenta una faceta subjetiva en cuanto a que, independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas, así como sus familias y allegados, tienen derecho a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima (Corte Constitucional, sala segunda de revisión, sentencia T 428 de 2015).

3.6.2.3. DERECHO A LA JUSTICIA

El acceso a la justicia representa el derecho que tiene toda persona que ha sufrido violaciones en sus derechos a causa del CI, para acudir a las autoridades judiciales y que se inicie la investigación, juzgamiento y si da lugar, una sanción a los presuntos autores de la comisión de aquellas conductas delictuales a las que fueron sometidos. Este acceso debe ser efectivo y no solamente formal, pues lo que busca esta conjunción de garantías constitucionales es satisfacer a la víctima en sus necesidades. Adicionalmente, la Corte considera que este derecho es un derecho integrado, lo que quiere decir que necesita del cumplimiento de múltiples derechos para poder ser entendido como cumplido.¹⁰⁰

3.6.2.4. DERECHO A LA REPARACIÓN

Toda víctima con ocasión del CI tiene un derecho proscrito para solicitar la reparación de los daños causados, buscando inicialmente la restitución de sus condiciones a las devengadas con anterioridad a la conducta que ocasionó sus daños. Sin embargo, esta premisa en algunas circunstancias es imposible, por lo cual es necesaria la ejecución de medidas integrales que puedan mejorar las condiciones en las que vive dicha víctima. Estas medidas son: (i) restitución, (ii) indemnización, (iii) rehabilitación, (iv) satisfacción, (v) garantía de no repetición.¹⁰¹ (Corte Constitucional, sala segunda de revisión, sentencia T 428 de 2015). En concordancia con lo anterior, según el derecho internacional, todas las personas que han sido víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, como las víctimas del conflicto armado, tienen derecho a tener un ‘recurso

100. (i) Prevenir las graves violaciones de DD.HH., (ii) luchar contra la impunidad, (iii) establecer mecanismos de acceso ágil, oportuno, pronto y eficaz a la justicia, (iv) investigar, procesar y sancionar judicialmente a los responsables de graves violaciones de Derechos Humanos, (v) respetar el debido proceso, (vi) establecer plazos razonables para los procesos judiciales, (vii) iniciar ex officio las investigaciones en casos de graves violaciones contra los DD.HH., (viii) velar porque los mecanismos judiciales internos no conduzcan a la impunidad y al ocultamiento de la verdad, (ix) establecer limitantes frente a figuras como el non bis in idem y la prescriptibilidad de la acción penal y de las penas, (x) determinación de límites frente a figuras de exclusión de responsabilidad penal o de disminución de las penas en procesos de transición, (xi) la legitimidad de la víctima y de la sociedad, en casos de graves violaciones de los DD.HH. y del D.I.H. para hacerse parte civil dentro de los procesos penales, (xii) La participación de las víctimas dentro del proceso penal, (xiii) la garantía del derecho a la justicia garantiza así mismo los derechos a la verdad y a la reparación de las víctimas (Corte Constitucional, sala segunda de revisión, sentencia T 428 de 2015).

101. “La corte ha profundizado sobre esta mediad que la garantía de no repetición está compuesta por todas las acciones dirigidas a impedir que vuelvan a realizarse conductas con las cuales se afectaron los derechos de las víctimas, las que deben ser adecuadas a la naturaleza y magnitud de la ofensa. La garantía de no repetición está directamente relacionada con la obligación del Estado de prevenir las graves violaciones de los DDHH, que comprende la adopción de medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos. En particular, se han identificado los siguientes contenidos de esta obligación: (i) reconocer a nivel interno los derechos y ofrecer garantías de igualdad; (ii) diseñar y poner en marcha estrategias y políticas de prevención integral; (iii) implementar programas de educación y divulgación dirigidos a eliminar los patrones de violencia y vulneración de derechos, e informar sobre los derechos, sus mecanismos de protección y las consecuencias de su infracción; (iv) introducir programas y promover prácticas que permitan actuar de manera eficaz ante las denuncias de violaciones a los DDHH, así como fortalecer las instituciones con funciones en la materia; (v) destinar recursos suficientes para apoyar la labor de prevención; (vi) adoptar medidas para erradicar los factores de riesgo, lo que incluye el diseño e implementación de instrumentos para facilitar la identificación y notificación de los factores y eventos de riesgo de violación; (vii) tomar medidas de prevención específica en casos en los que se detecte que un grupo de personas está en riesgo de que sus derechos sean vulnerados” (Corte Constitucional, sala segunda de revisión, sentencia T 428 de 2015).

efectivo para acceder a la reparación,’ el cual puede ser de carácter judicial o administrativo (Corte Constitucional, sala séptima de revisión, sentencia T 087 de 2014).¹⁰² Ese precedente constitucional no desconoce la realidad del país, por lo cual, expresa ciertos principios mediante los cuales se asegura la efectividad de la reparación sin afectar los intereses generales de la nación, esto gracias a que el principio de integralidad supone que las víctimas sean sujetos de reparaciones de diferente naturaleza (Corte Constitucional, sala segunda de revisión, sentencia T 428 de 2015),¹⁰³ y a que el principio de proporcionalidad aduce a que la reparación a las víctimas debe estar en consonancia con la altura del impacto de las violaciones de los Derechos Humanos. (Corte Constitucional, sala segunda de revisión, sentencia T 428 de 2015).¹⁰⁴

3.6.3. ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE DELITOS EN PARTICULAR DENTRO DEL MARCO DEL CONFLICTO INTERNO

3.6.3.1. DESPLAZAMIENTO INTERNO

Este delito tiene dos elementos cruciales: la coacción que hace necesario el traslado, y la permanencia dentro de las fronteras de la propia nación. Si estas dos condiciones se dan, no hay la menor duda de que se está ante un problema de desplazados (Corte Constitucional, sentencia T 277 de 1997). Sobre las personas víctimas de este delito existe un instrumento especial para su protección, llamado “Registro único de población desplazada”, definido por esta Corporación como “el instrumento idóneo para identificar a la población víctima del desplazamiento forzado, a través del cual se realiza la canalización de las medidas de atención humanitaria previstas para esta población.”¹⁰⁵ (Corte Constitucional, sala séptima de revisión, sentencia T 087 de 2014).¹⁰⁶

102. “Las barreras u obstáculos procesales que tengan las víctimas para acceder al derecho a la reparación judicial o administrativa deberán ser interpretadas como una vulneración de la faceta procedimental del derecho fundamental a la reparación, en su dimensión de accesibilidad, contraria a los principios de humanidad y dignidad consagrados en el derecho internacional de los derechos humanos y en el DIH” (Corte Constitucional, sala octava de revisión, sentencia T 608 de 2013).

103. Que respondan a los distintos tipos de afectación que hayan sufrido, lo cual implica que estas diferentes reparaciones no son excluyentes ni exclusivas, pues cada una de ellas obedece a objetivos de reparación distintos e insustituibles. (Corte Constitucional, sala segunda de revisión, sentencia T 428 de 2015).

104. Una reparación, debe tener en cuenta el restablecimiento de los derechos de las víctimas, la mejora de sus condiciones de vida, asimismo, la investigación y juzgamiento de los autores de las conductas punibles, de lo contrario dicha medida perdería su eficacia y sentido (Corte Constitucional, sala segunda de revisión, sentencia T 428 de 2015).

105. “Si bien el Registro Único de Víctimas absorbió el Registro Único de Población Desplazada que regulaba el artículo 4º del Decreto 2569 de 2000, esta población es solo una parte dentro del universo de víctimas que integra el RUV y que son destinatarias de las medidas establecidas en la Ley 1448 de 2011, sin que el RUV constituya una base de datos de toda persona víctima de un acto de violencia, en tanto el artículo 3 de la citada ley delimita el grupo de víctimas para las cuales se ha establecido el mencionado instrumento. La Corte Constitucional ha señalado que el Registro Único de Víctimas (RUV) es una herramienta de carácter técnico, que no define u otorga la condición de víctima, sino que la reconoce para efectos de identificar a los destinatarios de determinadas medidas encaminadas a la protección, respeto y garantía de sus derechos. Por ello se ha sostenido que la condición de víctima del conflicto armado interno genera el derecho a ser registrada como tal de forma individual o con su núcleo familiar” (Corte Constitucional, sala octava de revisión, sentencia T 290 de 2016).

106. Esta herramienta concentra los destinatarios de la política pública en materia de desplazamiento, razón por la cual supone un manejo cuidadoso y responsable por parte de la autoridad que se encargue de operar tal registro, pues de estar inscrito o no depende el acceso a los auxilios dispuestos en materia de atención al desplazado interno (Corte Constitucional, sala séptima de revisión, sentencia T 087 de 2014).

3.6.3.2. VÍCTIMAS DE SECUESTRO EXTORSIVO Y DESAPARICIÓN FORZADA

Sobre este tipo de víctimas, la Corte ha puntualizado la necesidad de proteger a sus familiares, en especial a aquellos de las víctimas de desaparición forzada, pues los convierte en las directas víctimas de tal conducta. De esta manera, esta Corporación determina la protección a la familia de una persona secuestrada y a la continuidad en el pago de los salarios u honorarios que a esta correspondían, con el fin de proteger el derecho al mínimo vital del núcleo familiar dependiente. (Corte Constitucional, sala sexta de revisión, sentencia T 015 de 1995)¹⁰⁷ Ahondando más en esta temática, el máximo tribunal establece que:

(...) los desarrollos legislativos en materia de protección a las víctimas de los delitos de secuestro, desaparición forzada y toma de rehenes han sido notoriamente desiguales, en detrimento de las víctimas de estas dos últimas conductas. El ordenamiento jurídico, de años atrás ha privilegiado a los familiares de las víctimas de secuestro frente a los rehenes y los desaparecidos.¹⁰⁸ (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 349 de 2007)¹⁰⁹

3.7. PRECEDENTE CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y VÍCTIMAS

El Consejo de Estado como tribunal de cierre en los procesos judiciales donde se determina la responsabilidad del Estado, ha creado precedentes valiosos en materia de víctimas en ocasión del CI, los cuales deben ser incluidos en este título para tener un panorama más claro en materia de protección o salvaguarda de las personas que fueron afectadas en sus derechos por acciones realizadas dentro del contexto de éste.

Dentro de estos aportes se encuentra la protección que este tribunal promulga sobre las personas que con ocasión del CI vieron menoscabada su

107. “La Corte estimó que la diferenciación de trato establecida para cuando las víctimas de secuestro o desaparición forzada fueren servidores públicos o trabajadores del sector privado, de poder seguir percibiendo los salarios u honorarios a que éstos tuvieran derecho sólo para el primer caso, se estimó un trato discriminatorio. También lo era la limitación que en el tiempo se establecía para acceder a tal beneficio, pues para el caso de los desaparecidos se otorgaba únicamente hasta por el término de dos años” (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 400 de 2013).

108. “La Corte a valorar si hay fundamentos constitucionales suficientes para afirmar que existe un deber específico de protección de parte del Estado frente a las víctimas de los delitos de desaparición forzada y toma de rehenes, a este respecto, encuentra que conforme al artículo 12 de la Constitución: “Nadie será sometido a desaparición forzada...”, lo cual recoge en lo sustancial, un conjunto de disposiciones del Derecho internacional de los derechos humanos que vincula a Colombia y en los que se establecen diversos derechos para los individuos y obligaciones para los Estados, relacionadas con la vida, la libertad y la seguridad personales y su deber de protección. De esta relación concluye que “la prohibición de cometer el acto de desaparición forzada de personas es una manifestación del compromiso internacional del Estado de defender los derechos humanos de los habitantes del territorio nacional en el marco de la condena a conductas que violan una multiplicidad de garantías fundamentales como la integridad, la seguridad y la libertad personales, la vida digna y todas aquellas que se ven afectadas con la retención arbitraria” (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 914 de 2010).

109. La brecha así advertida, se ha profundizado aún más a raíz de la expedición de la Ley 986 de 2005 que únicamente incluyó en el completo sistema de protección que consagra, a las familias y personas dependientes económicamente de las víctimas del delito de secuestro (Corte Constitucional, sala plena, sentencia C 349 de 2007).

capacidad laboral, adquiriendo el derecho a una pensión mínima con solo acreditar el porcentaje de invalidez, siendo esta medida indispensable para la protección material de la vida de aquellas personas que fueron víctimas de delitos diferentes al homicidio o asesinato selectivo.¹¹⁰

De acuerdo a esta perspectiva sobre la protección de las víctimas,¹¹¹ el Consejo de Estado recalca que este deber es un componente de gran valor para mantener el Estado Social de Derecho, “dada la necesidad de privilegiar los principios de solidaridad y equidad frente a las víctimas del conflicto armado interno dados los daños infringidos a los asociados, en razón del mismo, ha destacado el deber general del Estado¹¹² (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub Sección B, sentencia del seis (6) de diciembre de dos mil trece (2013), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, N° 18001-23-31-000-1999-00248-01(29081))¹¹³ de reparar.¹¹⁴

-
110. “Ha sido diversa la normatividad prevista para la protección de las personas que en razón al conflicto armado sufrieron una disminución de su capacidad laboral, a saber: La Ley 104 de 1993, “Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones” en su artículo 45. Posteriormente se expidió la Ley 418 de 1997 artículo 46, artículo éste que fue modificado por el 18 de la Ley 782 de 2002. De las normas transcritas se colige que la pensión mínima solicitada por el actor, prevista en las diferentes normas por ser víctima de la violencia, exige la pérdida de por lo menos el 50% de su capacidad laboral, requisito que sin lugar a duda cumple el señor Parra Parra, pues fue la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. quien dictaminó esa pérdida, en un 83.45%, el 15 de agosto de 2006, tal como consta a folio 20 del expediente, por lo que no hay discusión que tiene el derecho a la tan mencionada pensión. La filosofía de la disposición es que el Estado Colombiano debe proteger a quien sin tener parte en un conflicto como es el que vivimos todos los días en el país, resulte afectado por el mismo. El derecho a la vida tiene que interpretarse en un sentido integral, así la vida no es el simple sostenimiento, sino la subsistencia sana y digna, tal como lo prevé la Carta Política. La persona afectada en virtud de los atentados que se producen como consecuencia de orden público que vive el país, recibe una protección especial del Estado, consistente en una pensión mínima legal, que le garantiza una vida digna a quienes han perdido su capacidad en un porcentaje mínimo del 50%, en el cual se evidencia claramente que su aptitud física le impide obtener una propia subsistencia. Con mayor razón, esa incapacidad se debe predicar en quien su grado de afectación ha llegado a un 83.45%, tal como lo dictaminó la Junta Regional de Calificación de Invalidez. En tales circunstancias, en el presente caso, la afectación del actor lo hace merecedor del derecho a la pensión que reclama, sin que se requiera ningún análisis para deducir un perjuicio irremediable, pues, los hechos por sí solos califican su situación de imposibilidad física de subsistencia y se encuadra en las previsiones del artículo 18 de la Ley 782 de 2002. Dicha norma en el inciso 2°, exige como condición para acceder a la pensión que además del grado de incapacidad, la persona carezca de “(...) posibilidades pensionales y de atención médica.”, requisito que se cumple aquí, ya que el actor no tiene ninguna otra posibilidad pensional, o por lo menos no está acreditado en el proceso, lo cual es el condicionamiento necesario para tener un ingreso de subsistencia mínimo” (Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del doce (12) de marzo del año dos mil siete (2007), C.P. Juan Angel Palacio Hincapié, N° 25000-23-24-000- 2006-02517- 01(AC).
111. “La obligación resarcitoria no depende de quién perpetró el ataque, sino sobre quien recae la obligación de protección de la población civil, en un Estado de derecho en el que el monopolio de las armas y del mantenimiento del orden le han sido confiados, a la fuerza pública; sin perjuicio de las acciones, a todas luces reprochables a la luz del derecho internacional humanitario del grupo insurgente. Cabe en este caso, en consecuencia, acudir a la equidad y la solidaridad para restablecer a la actora en sus derechos a la convivencia pacífica y al orden justo y así mismo exigir de las autoridades la protección de su integridad física y moral” (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub Sección B, sentencia del seis (6) de diciembre de dos mil trece (2013), C.P. Stella Conto Díaz Del Castillo, N° 18001-23-31-000-1999-00248-01(29081)).
112. porque el daño se hubiera podido evitar o repeler y, en todo caso, las víctimas tenían que haber sido advertidas, protegidas y en general excluidas de la confrontación. (...) con el fin de garantizar la vigencia del Estado social de derecho, (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub Sección B, sentencia del seis (6) de diciembre de dos mil trece (2013), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, N° 18001-23-31-000-1999-00248-01(29081)).
113. Donde debe procurar, en la medida de lo posible, el imperio de las instituciones y de reparar cuando los derechos e intereses particulares resultan afectados (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub Sección B, sentencia del seis (6) de diciembre de dos mil trece (2013), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, N° 18001-23-31-000-1999-00248-01(29081)).
114. fórmula política que reclama especialmente por el enaltecimiento de la dignidad humana, esta Sección con apoyo del artículo 90 constitucional en múltiples pronunciamientos ha dispuesto la reparación siempre que en eventos como los que ahora se estudia resulte afectado un particular ajeno al conflicto (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub Sección B, sentencia del seis (6) de diciembre de dos mil trece (2013), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, N° 18001-23-31-000-1999-00248-01(29081)).

Dentro de esta protección están implícitos los derechos esgrimidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, incluso esta Corporación aplica el control de convencionalidad¹¹⁵ al tratar este tipo de situaciones, especialmente en lo referente al derecho de la reparación.¹¹⁶ Igualmente, en la responsabilidad¹¹⁷ del Estado por el incumplimiento de estos derechos y en especial cuando se trata de personas con algún tipo de discapacidad¹¹⁸ o poblaciones vulnerables. El Consejo de Estado recalca la necesidad de proteger a todos los nacionales o extranjeros que habitan el territorio colombiano, de conductas que afecten sus Derechos Humanos o quebranten el DIH¹¹⁹ y el DIDH¹²⁰.

Se tiene que los delitos de lesa humanidad se comprenden como “aquellos actos ominosos que niegan la existencia y vigencia imperativa de los Derechos Humanos en la sociedad, al atentarse contra la dignidad humana por medio de acciones que llevan a la degradación de la condición de las personas, generando así no sólo una afectación a quienes físicamente han padecido tales actos, sino que agreden a la conciencia de toda la humanidad” (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub Sección C, del primero (1) de febrero de dos mil dieciséis (2016), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, N° 41001-23-31-000-2005-01497-01(48842)).¹²¹

-
115. “A partir del año 2006, la Corte IDH inició el desarrollo explícito de lo que hoy conocemos como la doctrina del control de convencionalidad, si bien consideramos que parte de la argumentación de fondo se encontraba ya presente –implícitamente– en su jurisprudencia. La misma, de modo análogo a la doctrina del control de constitucionalidad que busca establecer la supremacía de la Constitución al interior de cada Estado, tiene por meta afianzar la hegemonía de las convenciones internacionales en materia de Derechos Humanos en todos aquellos países que han ratificado este tipo de instrumentos” (Tello, 2015, p. 198).
 116. “La normativa aplicable en materia de atención a las víctimas de hechos violentos suscitados dentro del conflicto armado interno– se ha puesto de presente en esta decisión con el propósito de determinar que la confirmación que aquí se dispondrá respecto del fallo apelado, de ningún modo desconoce dicho ordenamiento jurídico, pues precisamente con apoyo en él –y en su desarrollo jurisprudencial–, la Sala estima que el daño deprecado ya fue reparado por el propio Estado y que, por lo tanto, el perjuicio reclamado resulta inexistente” (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub Sección A, sentencia del veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013), C.P. Mauricio Fajardo Gómez, N° 19001-23-31-000-1999-01166-01(22732)).
 117. “A partir de la expedición de la Constitución de 1991, la responsabilidad del Estado se define de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 90 en virtud del cual, éste será patrimonialmente responsable por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión imputable a sus agentes. En efecto, dos son los postulados que fundamentan dicha responsabilidad: i) El daño antijurídico, y ii) la imputación del mismo a la administración (...) Sobre la noción de daño antijurídico, esta Sección ha definido que “consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar” En este sentido, el daño ocasionado a un bien jurídicamente tutelado, impone el deber de indemnizar el consecuente detrimento con el objetivo de garantizar el principio de igualdad ante las cargas públicas” (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub Sección C, del siete (7) de septiembre de dos mil quince (2015), C.P. Olga Mérida Valle De La Hoz, N° 27001-23-31-000-2002-00981-01(33391)).
 118. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub Sección B, del cinco (05) de marzo de dos mil quince (2015), C.P. Stella Conto Díaz Del Castillo, N° 27001-23-31-000-2006-00588-01(38470).
 119. “La importancia de la aplicación del derecho internacional humanitario está asociada a dos cosas fundamentales: primero, a la necesidad de humanizar las acciones, en orden a proteger a los no combatientes, lo cual tiene un valor moral, y aun, estratégico, intrínseco, en cuanto de ello depende el apoyo poblacional, y constituye, además, una condición importante en el proceso de generación de confianza recíproca entre los enemigos, para posibilitar una paz negociada” (Peña, 2014, p. 13).
 120. “Otras normas del derecho internacional distintas de las de fuente convencional -que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados– parecen más problemáticas frente a la pregunta acerca del proceso de deliberación previo a su conformación. En efecto, la “costumbre internacional”, los “principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas” y las “decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones”, parecen autorizar la idea de que el derecho internacional puede operar aun en ausencia de la participación del Estado durante el proceso de elaboración normativa. Sin embargo, Rosenkrantz no se refiere a estas normas del derecho internacional, sino a la incorporación de tratados y declaraciones expresamente adoptados por el Estado argentino conforme a los procedimientos constitucionales” (Filippini, 2008, p. 192).
 121. Siendo parte integrante de las normas y principios de *jus cogens* de derecho internacional, razón por la cual su reconocimiento, tipificación y aplicación no puede ser contrariado por norma de derecho internacional público o interno (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub Sección C, del primero (1) de febrero de dos mil dieciséis (2016), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, N° 41001-23-31-000-2005-01497-01(48842)).

CONCLUSIONES

Dentro del contexto CI se presentaron numerosas víctimas, las cuales tienen una amplia gama de garantías jurídicas a nivel internacional, regional y nacional. Dentro de estas garantías se destaca en primer lugar, la obligación que tiene el Estado con las personas que con ocasión del conflicto ven afectados sus derechos, lo que se interpreta con la vulneración al DIH y DIDH. Como consecuencia, se determina la existencia de una trilogía de derechos de los cuales, dependiendo de la sede donde sean analizados, se desglosan otros más, tal es el caso de la Corte IDH, que aparte de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, establece la obligación de investigar delitos de lesa humanidad y las garantías de no repetición. Todo este componente normativo brinda las bases para el desarrollo de lo que puede ser llamado como *corpus iuris* en materia de víctimas, que está minuciosamente determinado en las decisiones o sentencias producidas por los órganos mencionados a lo largo del capítulo, creando un ordenamiento autónomo en materia de víctimas que consta de órganos y leyes que regulan su relación con el Estado.

Del *corpus iuris* presentado, se deduce cómo las víctimas tienen derecho a que el Estado, mediante las autoridades competentes y de forma eficaz y razonable, investigue las conductas delictivas que se realizaron en el marco del CI, además de crear espacios para que las víctimas y sus familiares tengan la posibilidad de comprender los hechos que rodearon tal comisión, así como el esclarecimiento de los motivos que condujeron a que tales acciones fueran ejecutadas. Cuando se trata de víctimas de desaparición forzada, es indispensable para sus seres queridos, como víctimas directas de tal delito, conocer el paradero de su familiar y que se investigue, juzgue y sancione a los responsables de cometer las conductas punibles que los victimizaron, además de recibir una reparación que mejore sus condiciones actuales, y de tener la garantía por parte del Estado de que no se repetirán tales atrocidades.

TABLA 1.
RELACIÓN CONCEPTUAL Y TEÓRICA DE LOS CAPÍTULO I Y II

PROTECCIÓN INTERNACIONAL, REGIONAL Y NACIONAL EN MATERIA DE VÍCTIMAS	PUNTO QUINTO DE LOS ACUERDOS DE LA HABANA
Protección estatal a las víctimas: De lo expuesto sobre la normatividad, se desprende la existencia de una obligación tanto nacional como internacional del Estado para salvaguardar a las víctimas, lo que implica responder en caso de omisión en la protección efectiva de los Derechos Humanos.	Principios generales del punto quinto: En busca del resarcimiento de las víctimas, el acuerdo final fundamentó su desarrollo en la declaración de principios del 7 de junio de 2014. El punto quinto del Acuerdo Final especifica la manera de implementarlos de manera individual y complementaria al resarcimiento de los derechos.
Derecho a la investigación: De forma regional, la Corte IDH ha expresado que existe un derecho autónomo: la verdad, sobre el cual el Estado tiene el deber para con las víctimas de investigar los acontecimientos que enmarcaron las conductas delictuales que agredieron sus derechos, evitando con esto la impunidad.	Unidad especial para la búsqueda de personas dadas por desaparecidas en el contexto y con ocasión del conflicto armado: Esta unidad tiene fines humanitarios tales como el de buscar a aquellas personas declaradas como desaparecidas con razón del conflicto y establecer si se encuentran con vida o fallecidas.
Derecho a la verdad: Son unánimes cada una de las disposiciones internacionales y nacionales en cuanto a la premura para que cada una de las víctimas con ocasión del conflicto, puedan conocer los motivos por los cuales se cometieron las conductas por las que se vieron afectadas y esclarecer lo ocurrido, y en el caso de las desapariciones forzadas, propender por encontrar a los desaparecidos.	Comisión para el esclarecimiento de la verdad, la convivencia y la no repetición: Es un órgano temporal que busca contribuir al cumplimiento de lo establecido en el punto quinto del acuerdo final, teniendo como objetivo principal el de establecer la verdad, reconocer las víctimas, establecer la responsabilidad de los actores y determinar las pautas para la convivencia y el no resurgimiento del conflicto.

Derecho a la justicia: Obtener un acceso efectivo a las autoridades judiciales para la investigación, juzgamiento y posterior sanción de las personas que resulten presuntamente responsables.	Jurisdicción Especial para la Paz: El componente de justicia del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición - en adelante el SIVJNR- se denomina Jurisdicción Especial para la Paz. Los objetivos de este componente son satisfacer el derecho de las víctimas a la justicia, ofrecer verdad a la sociedad colombiana, proteger los derechos de las víctimas, contribuir al logro de una paz estable y duradera, y adoptar decisiones que otorguen plena seguridad jurídica a quienes participaron de manera directa o indirecta en el conflicto armado interno, respecto a hechos cometidos en el marco del mismo y durante este que supongan graves infracciones del Derecho Internacional Humanitario y graves violaciones de los Derechos Humanos.
Derecho a la reparación: Toda víctima con ocasión del conflicto interno tiene un derecho proscrito para solicitar la reparación de los daños causados, buscando inicialmente la restitución de sus condiciones a las devengadas con anterioridad a la conducta que ocasionó sus daños.	Medidas de reparación integral para la construcción de la paz: Con el planteamiento de estas medidas se establece la conexidad entre la reparación integral, los derechos de restitución, indemnizaciones y la satisfacción; con la no repetición de los hechos generadores. Además, se determinaría el fortalecimiento de los mecanismos existentes para la protección de estos aspectos y se adoptarían medidas nuevas para la promoción de la reparación del daño. Garantías de no repetición: El principal objetivo del acuerdo final, además del reconocimiento de víctimas y la determinación de responsabilidad, es que una vez logrados todos los objetivos del acuerdo, no se vuelva a acudir a la violencia como solución directa a los conflictos sociales, por ello se plantea como propósito que el fin del conflicto sea definitivo

Elaboración propia a partir de los componentes tratados en el presente trabajo.

En la Tabla 1 se consignan los elementos reiterativos tanto en el componente normativo como en el pretoriano a nivel internacional, regional, e incluso, dentro del mismo ordenamiento jurídico colombiano. Se presentan como elementos indispensables para el trato a las víctimas en ocasión del conflicto, la obligación primordial del Estado con esta población.

La manera como se puede cumplir cabalmente con esta obligación, es el principal interrogante que se extrae de lo analizado en este capítulo. Lo establecido por cada una de las instancias citadas, coinciden en que se deben garantizar los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición como derechos esenciales en el amparo de las víctimas. Cada uno de estos puntos, es acogido por el punto quinto en sus fundamentos teóricos que se convierten en las bases para su implementación.