



Atribución-NoComercial-SinDerivadas 2.5 Colombia (CC BY-NC-ND 2.5)

La presente obra está bajo una licencia:

Atribución-NoComercial-SinDerivadas 2.5 Colombia (CC BY-NC-ND 2.5)

Para leer el texto completo de la licencia, visita:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.5/co/>

Usted es libre de:



Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra

Bajo las condiciones siguientes:



Atribución — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



No Comercial — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.



Sin Obras Derivadas — No se puede alterar, transformar o generar una obra derivada a partir de esta obra.

**ANÁLISIS DEL CÁRACTER COMPLEMENTARIO DEL PROCESO DE
REPARACIÓN DE LAS VÍCTIMAS EN COLOMBIA (LEY 975 DE 2005) Y
EL ADELANTADO EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS
HUMANOS**

**Análisis del carácter complementario del proceso de reparación de las víctimas en
Colombia (Ley 975 de 2005) y el adelantado en el Sistema Interamericano de Derechos
Humanos**

Luis Enrique Alvis Nieto¹

Universidad Católica de Colombia

¹ Abogado. Estudiante de la Universidad Católica de Colombia, Facultad de Derecho, Programa de Maestría en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Artículo reflexivo para optar al título de Magister en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Director: Óscar Agudelo.

Abstract

The integral reparation of the victims of the armed conflict in Colombia represents one of the greatest legal and social challenges that the State has faced in its most recent history. In the first place, it constitutes a challenge at the legal level, since the institutions and normative figures, which until now had been supportive of the decisions of the judges in relation to the reparation before an injury, are insufficient as for the recognition of the human dignity against the violation of human rights. On the other hand, the social demands that the victims of this scourge demand from the authorities have been decisive for the construction of that special legal framework for them, which is the object of study of the present analysis.

Resumen

La reparación integral de las víctimas del conflicto armado en Colombia, representa uno de los mayores desafíos jurídicos y sociales que el Estado haya tenido que enfrentar en su historia más reciente. En primer lugar, constituye un reto a nivel jurídico, puesto que las instituciones y figuras normativas, que hasta ahora habían sido soporte de las decisiones de los jueces respecto a la reparación ante un daño, han resultado insuficientes respecto de las exigencias que el reconocimiento de la dignidad humana exige frente la violación de los derechos humanos. Por otra parte, pero paralelo a lo anterior, las reivindicaciones sociales que las víctimas de este flagelo han venido exigiendo a las autoridades, ha sido determinante para la construcción de ese marco jurídico, el cual es el objeto de estudio del presente análisis.

El presente escrito busca mostrar, de manera sintética, la relación que existe entre los procesos de reparación integral del ordenamiento colombiano en víctimas de Justicia y Paz, frente a los procesos realizados en el marco del Sistema Interamericano de Derechos

Humanos, como referente internacional respecto a la protección de los derechos humanos, mostrando sus diferencias, así como las posibilidades de armonización o complementariedad.

Keywords

Victims, double reparation, integral reparation, justice, peace, prohibition.

Palabras clave

Víctimas, doble reparación, reparación integral, justicia, paz, prohibición.

Análisis del carácter complementario del proceso de reparación de las víctimas en Colombia (Ley 975 de 2005) y el adelantado en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Introducción

La Ley 975 de 2005, más conocida como Ley de Justicia y Paz ha sido centro de polémica y opiniones polarizadas, dadas por lo general entre quienes consideran que ha sido un instrumento eficaz para lograr el desmonte del paramilitarismo y quienes, por el contrario, señalan que a partir de su creación se ha perpetuado la impunidad para los autores de algunas de las masacres más conocidas cometidas en Colombia, de conformidad con lo expuesto por Valencia (2010, pp. 59-77).

Aunque las críticas son diversas, la gran mayoría de ellas se centran en que el marco jurídico establecido en dicha ley, la cual en teoría pretende garantizar la verdad, justicia y reparación, solamente ha permitido conocer verdades de manera parcial y no ha asegurado el resarcimiento integral a las víctimas (Uprimny y otros 2008). Así mismo, existen manifestaciones acerca de los acontecimientos violentos, dados en el marco del conflicto armado interno, obtenidas de parte de integrantes de grupos paramilitares, que al parecer no se ajustaron a los estándares mínimos de verdad, lo que evidencia que la Ley 975 habría resultado insuficiente para lograr el cumplimiento de los objetivos para los cuales fue aprobada y puesta en vigencia.

Así, el tema de investigación surge ante la necesidad de analizar de manera integral la reparación dada en el proceso de justicia y paz durante los ya casi 15 años de vigencia de la Ley 975 de 2005 y de verificar si aquella ha resultado suficiente respecto de la protección de las víctimas o si, por el contrario, éstas han tenido que acudir a otras instancias tales como el Sistema Interamericano de DDHH, en búsqueda de una reparación adecuada y completa.

Con la expedición de la Ley 975 del 2005, se dio un paso a un importante e histórico proceso de desmovilización de grupos al margen de la ley, teniendo como partícipes mayoritarios a los integrantes de los nominados paramilitares. Sin embargo, aunque la ley incluya algunos componentes de mecanismo de justicia transicional, “como las acciones judiciales contra los autores individuales de crímenes, la promoción de iniciativas de búsqueda de la verdad para esclarecer abusos pasados y construir la memoria histórica; y la reparación, tanto material como inmaterial, de las víctimas de violaciones de Derechos Humanos” (Retteberg, 2005, p.7), queda un manto de duda sobre el verdadero rol de las víctimas del conflicto armado interno, las cuales deben ser las principales protagonistas de este proceso y cuyo enfoque principal son las víctimas de las violaciones masivas de derechos humanos.

Para que ello sea una realidad, es necesario que a las víctimas se les otorgue el lugar preponderante que les corresponde y que sean involucradas, de manera activa, en cada una de las etapas en este proceso. En relación con lo anteriormente descrito, deberá darse un redireccionamiento de los contenidos y objetivos propuestos con la creación y entrada en vigencia de la Ley de Justicia y Paz hacia los derechos de las víctimas que interprete de modo efectivo la teoría de la justicia transicional, cuyo enfoque principal son “las víctimas de las violaciones masivas de derechos humanos” (United Nations, 2008).

Sin embargo, tras la entrada en vigencia de la Ley de Justicia y Paz y su ejecución a lo largo de los años, se han visto reflejados tanto los logros obtenidos a partir de ella como las notables deficiencias que, infortunadamente, se concentran en lo atinente a la participación de las víctimas en el proceso. Así, los problemas más notables que evidencia el proceso, en participación de víctimas son: i) ¿cuál es el fundamento de su participación en el proceso?; ii) ¿cuáles son las formas de participación?; y, iii) ¿cuál es el potencial de esa participación en este proceso de justicia transicional? - especialmente en casos como el colombiano, que

presenta serias dificultades y se caracteriza, entre otros factores, por la permanencia de la violencia armada. Sobre el particular, resulta incierto que dichos procesos de negociación y consecuente desmovilización *puedan conducir por sí solos al efectivo desmonte de las estructuras de poder paramilitar y, por esa vía, a la garantía de no repetición de las atrocidades* (Uprimny y otro, 2008).

Finalmente, aunque no se conecta de manera directa con el enfoque participativo de las víctimas, es preciso mencionar una de las principales deficiencias en torno a uno de los aspectos más relevantes, situado en la etapa final del proceso: La reparación del daño a través de la indemnización integral (Sandoval, 2013). En la realidad, esta indemnización suele entenderse como “satisfecha”. Tal como se ha señalado, según la tesis clásica del derecho internacional público la “reparación es la consecuencia principal de la responsabilidad internacional del Estado” (Monroy, 1986, p. 272).

Por lo anterior, al haber un perjuicio por el daño causado de un ilícito cometido, se debe generar una reparación. Así, corresponde además determinar cuáles son las formas o modalidades de reparación. Más adelante, se desarrollará un análisis en torno a las reparaciones de los daños materiales, inmateriales, y otras formas de reparación distintas a las indemnizatorias.

El punto de partida en esta materia para la Corte es que toda persona que va a ser reparada debe ser calificada como víctima en el proceso contencioso seguido ante ella. Y su reparación se da generalmente a través de compensaciones de índole monetaria y por medio de actos simbólicos; a pesar de ello, los montos no corresponden a lo que realmente debería ser reconocido y los actos se establecen como demostraciones mediáticas que resultan insuficientes, siendo representaciones que en ningún momento serán de utilidad para obtener el retorno de la dignidad, de la tranquilidad ni de cada uno de los seres humanos cuyas vidas se han perdido en medio de la cruenta violencia del conflicto. Estas falencias, hacen que sea

de mayor importancia considerar como alternativa complementaria al proceso de justicia y paz, la posibilidad de reparación que las víctimas pueden hallar en el marco que comprende el ordenamiento jurídico a nivel internacional.

De esta forma, este escrito propone dilucidar si el ordenamiento jurídico colombiano ha brindado adecuadas y eficaces medidas de reparación integral para las víctimas del conflicto armado interno. Para ello se basará en la tesis que las víctimas en Colombia cuentan con un marco jurídico que les permite, ante la vulneración de sus derechos, recibir una reparación integral. Sin embargo, el ordenamiento jurídico internacional, puntualmente el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante SIDH), ha brindado una fórmula complementaria ante posibles desequilibrios en dichas reparaciones.

Como principal objetivo de investigación se destaca: Analizar los elementos jurídicos que constituyen la reparación integral en Colombia y el concepto de reparación complementaria realizada por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, realizando un ejercicio de contraste entre éstos, con el fin de poder encontrar elementos que permitan construir un esquema agregado, en beneficio de las víctimas en Colombia.

Metodología

La investigación que deriva en la producción del presente artículo se realiza utilizando una serie de componentes lógico-deductivos que toman en consideración la dogmática, adicionando a ello el método comparativo, con enfoque hermenéutico. Es por ello que la metodología seleccionada es cualitativa, tomando componentes fundamentales de los tres métodos mencionados anteriormente, materializando el ejercicio investigativo, fundamentalmente en la aplicación de procedimientos interpretativos y analíticos para el abordaje del estudio propuesto, tales como la sistematización de normas, doctrina y jurisprudencia sobre el tema central de investigación, tanto en el ámbito nacional como en el

internacional, aunque éste último se encuentra enmarcado en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, de acuerdo al objetivo propuesto.

Antecedentes internacionales frente al rol de las víctimas

A raíz de las nuevas dinámicas globales que han sido planteadas tanto a nivel social como a nivel político frente a la responsabilidad estatal o individual por la violación a los derechos humanos, la Justicia Penal Internacional y el Sistema Internacional de protección de los Derechos Humanos (Silk, 2019) enfrentan desafíos que son en parte, un reto para los Estados como principales garantes de los derechos de su población y en parte, factores de importancia que renuevan el interés en satisfacer los derechos de las víctimas cuando los ordenamientos legales internos han fracasado, se han vistos limitados en dicho propósito o simplemente, no generan la seguridad jurídica suficiente para ello. De igual manera, con la participación activa, cada vez mayor y más frecuente de las víctimas en los procesos penales, no solamente se crea un entorno positivo ligado al reconocimiento de sus derechos a la verdad, a la justicia y reparación y garantías de no repetición (De Greiff, 2013), sino que se va más allá, dando especial importancia a la garantía de no repetición de los hechos que generaron el daño a las víctimas.

Algunos estudios indican que los enfoques dados en el sentido de una Justicia restaurativa sirven para garantizar los derechos de víctimas. Por ejemplo, los emanados de la *Commission on Crime Prevention and Criminal Justice* (1992), así como determinadas iniciativas europeas, tales como la *European Convention on Compensation of Victims and Violent Crime* (1985), pues ellas complementan los mecanismos de participación de las víctimas dentro de los procesos penales a nivel interno.

En ese sentido, es posible destacar el Estatuto de Roma y sus reglas de procedimiento y de prueba (1998), junto con el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, los

cuales aportaron significativamente a la universalización de los derechos de las víctimas, (Rauschenbach & Damien, 2008, p. 444).

Adicionalmente, es notable la relevancia que se da a la protección, el reconocimiento y la garantía en el ejercicio de los derechos de víctimas de crímenes particulares, frente a lo que la *UN International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance* (2006) hace especial referencia al aspecto puntual del derecho a una adecuada reparación por los daños sufridos, sin dejar de el derecho a la verdad, a la cual deben tener acceso las víctimas (UN, 2019).

En lo atinente a otros antecedentes que se dieron respecto a la participación activa de las víctimas, es preciso recordar que durante los años 1960 a 1990, en donde la humanidad se encargaba de proteger los derechos de los pueblos, al más débil; ahí es cuando la guerra aparece, generando un aumento exponencial en violencia, desplazamientos, violaciones y afectaciones.

Estos acontecimientos de violencia a nivel mundial, que arrojaron un número considerable de víctimas, obligaron al establecimiento de los Tribunales Penales Especiales para la antigua Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona -los dos primeros creados mediante el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas y el último por un acuerdo especial entre el Gobierno de Sierra Leona y las Naciones Unidas- (Geiss & Bulinckx, 2006). En los Estatutos referidos se encuentra la mención del papel para víctimas, dándoseles la posibilidad de actuar como testigos, siendo apoyadas además por la normativa internacional que obliga a los fiscales a fomentar los intereses de las víctimas; lamentablemente, los Estatutos de los Tribunales Internacionales no regularon posibilidades para que las víctimas pudieran participar o solicitar reparaciones u otras medidas en procura de encontrar o ratificar la justicia restaurativa actual incurriendo, de este modo, en una omisión que finalmente dejó a medio camino los logros anteriormente anotados.

Como consecuencia de esto, las críticas no dieron espera y pusieron en tela de juicio el posible aporte social de estos Tribunales hacia las víctimas de la sociedad afectada (Donat-Cattin, 2004, pp. 869 al 871) e incluso hacía con los victimarios, esto en *pro* de la búsqueda de no repetición. De esta manera, solo las víctimas acudían pretendiendo poner en conocimiento estos hechos a nivel mundial y contribuir con su testimonio a poner fin a las incontables violaciones a los Derechos Humanos, buscando con ello además, ser reparadas efectivamente.

A pesar de estos esfuerzos, el escenario de la realidad evidenciaba un notable interés de los Estados miembros del Consejo de Seguridad en la obtención de condenas rápidas y efectivas en contra de las personas que fueron los mayores responsables de los crímenes cometidos en los correspondientes conflictos. Siguiendo con el análisis, si se asignaba un papel más activo a las víctimas, se habría ido en contravía respecto a la prioridad develada por el accionar de los Estados miembros del Consejo de Seguridad. Entre tanto, en la antigua Yugoslavia y en Ruanda, se seguían cometiendo violaciones contra los Derechos Humanos, por lo cual se establecieron Tribunales Especiales, siendo esa creación ejecutada como parte de un paquete de medidas, cuyo objeto principal era llevar a su fin a aquellas afectaciones, soportadas por las víctimas, en los países en conflicto.

Es entonces cuando el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (en adelante, CPI), aprobado en 1998, enmarca un fuerte compromiso frente a las víctimas y a la reparación de las mismas, cuando éstas han sido afectadas por los crímenes de genocidio, lesa humanidad y de guerra (Olasolo, 2010). De esta forma, se subsana el papel de las víctimas en procesos penales y se construye un marco de referencia para las jurisdicciones nacionales de todos los Estados firmantes del Estatuto, buscando con esta medida velar por el cumplimiento de los derechos de las víctimas y a la participación dentro de los procesos. Este importante giro se debe fundamentalmente a la consideración de enfrentar las complicaciones

jurisdiccionales que tuvieron las víctimas que se vieron afectadas con los hechos que se investigaron para la época los Tribunales ad hoc (SáCouto, 2008, pp. 76-82).

Finalmente, en los Tribunales internacionales que fueron creados para juzgar y condenar a los autores de los crímenes en contra la humanidad que se cometieron en estos escenarios históricos, los Tribunales Ad Hoc según el estatuto de la ONU cumplen funciones transitorias, y específicas para las que fueron delegados, por lo tanto su injerencia, en la reparación simbólica, debe ser en la consonancia de acercar a las víctimas y victimario, no constituyeron jurisdicciones *ad hoc* para un proceso de transición sino más bien de excepción para imponer las máximas penas a los autores de estos crímenes.

Cuando hablamos de Ad Hoc se hace referencia a un latinismo que su significado es “*para el caso en concreto*”, un tribunal Ad Hoc es un conjunto de Jueces de un Estado parte en un litigio; este ha sido previamente presentado ante la Corte Internacional de Justicia, y se puede designar para atender las causas concernientes a ese litigio. Estos Tribunales, son figuras del derecho internacional, que se utilizan cuando se tienen situaciones de violación de derechos humanos, y los Estados no están en la capacidad para proveer su protección, ya sea por guerra con otro Estado o por un conflicto interno.

En la ex Yugoslavia, se evidenció la violación de Derechos Humanos por parte de los serbios y su patriotismo, los juicios que se adelantaron por parte de los tribunales Ad Hoc cumplieron su funciones: castigar a aquellos autores de violaciones de lesa humanidad, averiguar la verdad, y los destinos de familiares de las víctimas, aclaración de los hechos y demás; sin embargo, las conmemoraciones y actividades en torno al perdón, fueron opacadas por manifestaciones de campañas políticas, impidiendo así el desarrollo adecuado de una reparación simbólica.

Una comprensión del concepto de Reparación Simbólica resulta necesaria para erigir un concepto particular, que se ajuste a las necesidades de las víctimas de cada caso específico,

en especial el de las víctimas de violaciones de derechos humanos, pero el SIDH, ha establecido que los Derechos Humanos son prerrogativas que deben ser reconocidas a todas las personas sin distinción alguna de raza, credo, sexo, lengua, filiación política o nacionalidad, debido a que se encuentran compuestas por una serie de características que las hace inherentes a la condición humana de cada uno de los individuos pertenecientes a cualquier sociedad.

Tal es el caso de su universalidad, indivisibilidad, inalienabilidad e interdependencia, factores que implican que la transgresión de uno solo de ellos traiga como consecuencia la vulneración de otros derechos más. Por consiguiente, todos estos derechos deben estipularse al interior de diversas normas tanto de carácter internacional como al interior de cada uno de los marcos jurídicos propios de cada Estado, esto, con el fin de garantizar su plena protección, promoción y garantía de satisfacción. Es por ello, que se han creado diversos instrumentos que permiten cumplir con este fin, tal y como lo es el SIDH, el cual se ha venido instituyendo como uno de los conjuntos de normas, principios y medidas de mayor trascendencia para la protección de los DDHH y que en este caso específico, cobijan de forma exclusiva a los Estados pertenecientes al continente americano.

Dentro del pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la Corte IDH) se establecen los mecanismos de reparación de víctimas como lo son la reparación integral, el cual que se encuentra enfocado en garantizar que la víctima sea devuelta al estado en el que se encontraba antes de que el hecho que le originara el perjuicio, y de no ser posible esto, por lo menos tratarla de llevar a la situación y/o condición más próxima y semejante a la que se hallaba con anterioridad al acaecimiento del hecho transgresor de sus derechos. La reparación integral recoge como componentes la restitución, indemnización, rehabilitación, medidas de satisfacción y garantías de no repetición.

Participación de las víctimas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

El sistema universal de protección de los derechos humanos y en específico para la región de las Américas, el SIDH “se ha consolidado como el principal escenario de protección y exigibilidad de los derechos establecidos en el Corpus Iuris internacional sobre derechos humanos.

Este hecho ha venido reconociendo a la persona humana un papel fundamental como sujeto jurídico internacional, tanto en el ejercicio constante de los Estados frente al respeto, protección y garantía de los DDHH, así como en la posibilidad de participar activamente en los procesos contenciosos ante el incumplimiento de dichas obligaciones generales de los Estados” (Salvioli, 1997).

En este sentido, la persona humana ha venido conquistando un espacio fundamental en la legitimación internacional en defensa de sus derechos *frente al rol protagónico y excluyente del estado soberano y sujeto del derecho internacional público*. Sobre el particular, la participación de este sujeto de derecho se ha materializado:

“(...) tanto en lo que se refiere al número y contenido de los derechos protegidos, como en lo que toca a la eficacia y el vigor de los procedimientos en virtud de los cuales órganos de la comunidad internacional pueden afirmar y salvaguardar su vigencia (...)”. (Galdámez, Millaleo, & Lages, 2019).

La participación como sujeto procesal dentro del escenario del SIDH es resultado entonces, entre otras, de *“(...) erigir al ser humano en sujeto del Derecho Internacional, dotado, como verdadera parte demandante contra el Estado, de plena capacidad jurídico-procesal a nivel internacional”* (Villagran Morales y otros vs Guatemala, 2001).

Una vez reconocida la relevancia sustancial y procesal de la persona humana en este escenario internacional, debe entonces entrarse a definir cuándo dicho sujeto adquiere la

categoría de “víctima”. La literatura sobre el tema coincide en definir como víctima de una violación a los derechos humanos “*a aquella persona que ha sufrido un menoscabo en el goce o disfrute de alguno de los derechos consagrados en los instrumentos internacionales de derechos humanos, debido a una acción u omisión imputable al Estado*” (Salvioli, 1997).

Otros autores han señalado que la parte lesionada es aquella “*cuyo derecho individual ha sido denegado o dañado por el acto ilegal internacional o que ha sido de otra manera particularmente afectado por dicho acto*” (Feria, 2005, p.161). El Reglamento de la Corte define el término “víctima” de la siguiente manera: “*significa la persona cuyos derechos han sido violados*” conforme a la sentencia proferida por la Corte (Corte IDH, 2009). Es decir, “víctima” es aquella cuyos derechos ya han sido determinados por la Corte habiendo establecido violaciones en su detrimento.

Para el presente estudio, la participación procesal de la persona humana es fundamental como parte de la garantía y protección de los DDHH. Bajo esta premisa, la víctima fue reconocida como parte en el proceso, con todas las opciones de participar de *motu proprio* ante la Corte con argumentos, pruebas, y demás acciones. Para esto basta referir el Artículo 23.1 del Reglamento de la Corte IDH:

“Participación de las presuntas víctimas. Después de admitida la demanda, las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados podrán presentar sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante todo el proceso” (Corte IDH, 2009).

Ténganse en cuenta en este apartado que, con anterioridad a dicha modificación del Reglamento, era la Comisión Interamericana de Derechos Humanos quien poseía un papel de representación de aquellas presuntas víctimas. Con posterioridad, son las víctimas o incluso terceros que las representan quienes pueden actuar como *parte* dentro de los litigios. En ese orden, las posibilidades de actuación y acceso al sistema para la víctima (Defensoría del Pueblo, 2019, p.100), frente a la posibilidad de proteger sus derechos, puede concretarse a

través de llevar el caso por sí (o a través de un representante); e incluso, puede introducirse el asunto sin su autorización expresa.

Sin embargo, dicho asunto no ha sido pacífico; incluso la Corte ha tenido que entrar a clarificar y ponderar las opciones, posterior a la mencionada modificación del Reglamento, los roles fundamentalmente distintos de los peticionarios y de la Comisión en el procedimiento ante dicha instancia. Para el caso, la Corte ha referido frente al rol de la víctima en procedimientos contenciosos que dicho papel evidencia la *“necesaria prevalencia de la titularidad de los individuos de todos los derechos protegidos por la Convención, como verdadera parte sustantiva demandante y como sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos”* (Corte IDH, Sentencia en el caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs Perú, 2004).

Resulta fundamental en este análisis referir las consideraciones de la Corte cuando confirmó *“el principio que la representación de las víctimas podía alegar un entendimiento jurídico distinto al de la Comisión en relación con el derecho en cuestión (alegar violaciones de derechos no invocados en la demanda de la Comisión) así como hacer su propia apreciación de los hechos”* (Corte IDH, Sentencia en el caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs Perú, 2004).

En el Caso de Cinco Pensionistas contra Perú, la Corte IDH establece al respecto:

“155. En lo que se refiere a la incorporación de otros derechos distintos a los ya comprendidos en la demanda presentada por la Comisión, la Corte considera que los peticionarios pueden invocar tales derechos. Son ellos los titulares de todos los derechos consagrados en la Convención Americana, y no admitirlo sería una restricción indebida a su condición de sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Se entiende que lo anterior, relativa a otros derechos, se atiene a los hechos ya contenidos en la demanda” (Díaz-Bastián, 2014, p.120).

Es importante entender que uno de los antecedentes más importantes en la salvaguarda de los derechos de las víctimas es justamente, conforme a lo expuesto por Abramovich, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos; este se convirtió, en un último recurso para estas, cuando los sistemas de justicia internos se mostraban insuficientes e incapaces, legitimando las denuncias de las víctimas y acompañando los procesos dirigidos para la superación de conflictos y fue aquí que se delinearón los principios medulares de las transiciones políticas, a saber, la justicia, la verdad y la reparación ante graves violaciones, sistemáticas y masivas de derechos humanos (Abramovich, 2009).

Adicionalmente, debe señalarse que en la precitada reparación de víctimas, conforme a lo expuesto por el mismo Abramovich, es necesaria la existencia de voluntad y estrategias políticas en la que actúen actores institucionales entre víctimas y Estado (Beristain, 2008). Del mismo modo, resulta oportuno reconocer que los agentes estatales también pueden considerarse como posibles victimarios y, por ende, pueden ser objeto de reparación (González, 2008).

Hechas estas consideraciones, oportuno referir que con relación al tratamiento de las víctimas, señaló Uprimny que en la ley de víctimas se advertía un avance del proceso de concertación y reconocimiento simbólico de las mismas, una atención a los estándares internacionales sobre sus derechos, la pretensión de ajustar mecanismos que han operado deficientemente como la reparación administrativa, la sistematización de sus derechos en el proceso penal y el necesario establecimiento de medidas en los componentes de reparación (restitución, rehabilitación, garantías de no repetición y satisfacción); no obstante, se refirió a que pese a las ventajas de la precitada ley, no existía un esclarecimiento histórico claro, existía una indeterminación de quién era calificado como víctima y que era aún precaria la articulación entre política social y de víctimas lo que conducía, *per se*, a la confusión entre deberes estatales de reparación integral, política social y atención humanitaria.

Así las cosas, hizo hincapié en la necesidad de que en los procesos de reparación de víctimas se procure la garantía de su seguridad, propender por su participación en el diseño y ejecución de las medidas requeridas para el efecto y proporcionar una adecuada estructura institucional (Uprimny & Sánchez, 2011).

En la misma línea señaló, con respecto al uso de herramientas de justicia transicional, que aún se presentaban dificultades, en especial, ante la diversificación de los contextos políticos, donde los mecanismos de verdad, justicia y reparación ya no se aplican de forma exclusiva en procesos post dictatoriales o de post conflicto, sino en escenarios en los que no hay una transición clara hacia la paz o la democracia, de ahí que deba analizarse minuciosamente la forma en que se pretende su materialización y teniendo en cuenta que el fin fundamental de estos procesos no es otro que lograr la reparación de víctimas impactadas por el conflicto, la pobreza y la exclusión social (Díaz, Sánchez, & Uprimny, 2009).

Ahora bien, una vez entendido el concepto de víctima y su rol en el marco del SIDH, es relevante traer a discusión los alcances de dichos conceptos al caso colombiano, puntualmente en lo relacionado con el Proceso de Justicia y Paz. En primer lugar, el eje central del proceso de justicia y paz es la víctima (Corte Suprema de Justicia, rad. 30955 de 2009); en ese sentido el rol que desempeñan las víctimas, como epicentro de la ley 975 de 2005, esta necesariamente ligado a las garantías procesales previstas para hacer valer sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación, así como restaurar su dignidad (Corte Constitucional, Sentencias No. C-370 de 2006 y C-575 de 2006).

La Corte Suprema de Justicia lo ha expresado de la siguiente manera: *“el carácter prevalente que han adquirido los derechos de las víctimas en el ámbito penal, al cual se ha hecho alusión, cobra mayor significado dentro del marco de la justicia transicional, porque la concesión de beneficios a los integrantes de los grupos armados al margen de la ley que*

opten por desmovilizarse bajo los parámetros determinados está supeditado a que reparen integralmente a sus víctimas” (Corte Suprema de Justicia, rad. 28040 de 2007). Si la víctima se halla situada en el centro de la reconciliación y su participación en este sentido es fundamental, resulta primordial definir entonces quienes ostentan esta calidad. En este sentido, la Ley 975 de 2005 dispone quienes tienen la calidad de víctimas en justicia y paz, de la siguiente manera:

“Para los efectos de la presente ley se entiende por víctima la persona que individual o colectivamente haya sufrido daños directos tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva), sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de sus derechos fundamentales”.

Los daños deberán ser consecuencia de acciones que hayan transgredido la legislación penal, realizadas por grupos armados organizados al margen de la ley. También se tendrá por víctima al cónyuge, compañero o compañera permanente, y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida.

La condición de víctima se adquiere con independencia de que se identifique, aprehenda, procese o condene al autor de la conducta punible y sin consideración a la relación familiar existente entre el autor y la víctima. También serán víctimas los demás familiares que hubieren sufrido un daño como consecuencia de cualquier otra conducta violatoria de la ley penal cometida por miembros de grupos armados organizados al margen de la Ley” (art. 5).

Los derechos de las víctimas, definidos igualmente por la Ley 975 de 2005, no tendrían sentido alguno si a éstas les fuera negada la oportunidad de participar en el proceso establecido por la misma normatividad, puesto que se verían obligados a padecer una revictimización derivada de la obligación de aceptar una verdad construida por terceros, sin su intervención. Así las cosas, este proceso, permiten que las víctimas participen en todas las

etapas; por esta razón, la Ley 975 de 2005, consagro una serie de derechos en aras de garantizar el acceso de las víctimas a la administración de justicia, así:

“El Estado garantizará el acceso de las víctimas a la administración de justicia. En desarrollo de lo anterior, las víctimas tendrán derecho: 38.1 Recibir todo el procedimiento un trato humano digno. 38.2 A la protección de su intimidad y garantía de su seguridad, la de sus familiares y testigos a favor, cuando quiera que resulten amenazadas. 38.3 A una pronta e integral reparación de los daños sufridos, a cargo del autor o partícipe del delito. 38.4 A ser oídas y que se les facilite el aporte de pruebas. 38.5 A recibir desde el primer contacto con las autoridades y en los términos establecidos en el Código de Procedimiento Penal, información pertinente para la protección de sus intereses; y conocer la verdad de los hechos que conforman las circunstancias del delito del cual han sido víctimas. 38.6 A ser informadas sobre la decisión definitiva relativa a la persecución penal y a interponer los recursos cuando ello hubiere lugar. 38.7 A ser asistidas durante el juicio por un abogado de confianza o por la Procuraduría Judicial de que trata la presente ley. 38.8 A recibir asistencia integral para su recuperación. 38.9 A ser asistidas gratuitamente por un traductor o intérprete, en el evento de no conocer el idioma, o de no poder percibir el lenguaje por los órganos de los sentidos” (art. 37).

En segundo lugar, la CIDH realizó un pronunciamiento sobre la aplicación y el alcance de la Ley de Justicia y Paz en la República de Colombia de agosto de 2006 y un Informe sobre la implementación de la ley de justicia y paz de octubre de 2007. En dichos documentos, la Comisión ha reiterado que:

“La jurisprudencia del sistema interamericano ha establecido en diversas ocasiones que las víctimas de violaciones graves perpetradas durante el conflicto armado interno tienen derecho a la reparación adecuada del daño sufrido, la cual debe concretizarse mediante medidas individuales tendientes a restituir, indemnizar y rehabilitar a la víctima, así como medidas de satisfacción de alcance general y garantías de no repetición” (Mininterior, 2019).

Así mismo, ha puesto en evidencia el papel fundamental de los Estados, como principales garantes de la paz y los DDHH y como estos en caso de incumplimiento de dichas obligaciones, deben reparar a las víctimas de manera integral, al respecto se mencionó:

“El Estado debe asumir un rol principal y no secundario en garantizar el acceso efectivo de las víctimas a reparaciones, conforme a los estándares del derecho internacional. Por ello, la CIDH entiende que la adopción de un programa de reparaciones administrativas, no debería excluir el acceso a vías judiciales para las víctimas, permitiéndoseles así escoger la vía que consideren más adecuada para asegurar en definitiva la obtención de reparación. La CIDH considera que el Estado podría disponer e implementar mecanismos institucionales adecuados para respetar este derecho de las víctimas a acudir a diversas vías de reparación diferenciadas, sin riesgo para el erario público”. (CIDH,2008).

En este sentido y como una primera conclusión, el SIDH constituye el estándar de armonización del concepto de víctima ya estudiado, frente a cualquier abordaje que pretenda dar un Estado parte del Sistema. En ese sentido, tendrá entonces que verificarse si existe dicha armonización entre el Corpus Iuris interamericano y la legislación colombiana respectiva.

Las víctimas y su participación en la jurisdicción penal colombiana

En Colombia, hasta la vigencia de la Ley 600 del 2000 la cual fue promulgada el 24 de julio del 2000 y entró en vigor el 24 de julio del 2001, la víctima, individualmente considerada, podía constituirse dentro del proceso penal como parte civil, con la finalidad de solicitar el resarcimiento de los daños individuales y colectivos causados por la conducta punible, estando capacitada además para reclamar dichos derechos ante la jurisdicción civil.

En el actual Código de Procedimiento Penal, Ley 906 del 2004, que introdujo el sistema penal con tendencia acusatoria, la víctima tiene a su favor la garantía de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, estando facultada especialmente para intervenir en todas

las fases de la actuación penal. No obstante, dicho postulado se restringe dependiendo de la fase del proceso penal.

Con lo anterior, se podría generar un problema planteado en jurisdicción ordinaria, en el que la participación de víctimas puede llevar a una desigualdad de armas, porque al imputado le corresponde defenderse no solamente contra las acusaciones de la Fiscalía, sino también contra las de las víctimas.

En la Ley 975 de 2005, se garantiza a las víctimas, velar por la protección de todos sus derechos tal como lo menciona la Corte Constitucional, la cual ha señalado que la interpretación constitucional de los derechos de las víctimas implica que ella puede participar e intervenir en las audiencias desde el inicio de la investigación y durante todo el proceso, en desarrollo del derecho que le asiste de acceso a la justicia en condiciones de igualdad, adaptando así sus derechos a lo previsto en los estándares internacionales (Corte Constitucional, Sentencia C-370 de 2006).

En relación con lo anterior las víctimas, al tener un rol más activo, se caracterizan por la participación libre y voluntaria en todas las etapas del proceso (Coljuristas, 2017, p.19); en ese sentido, aquellas pueden expresar sus propias observaciones, opiniones, cuestionamientos y aportar información; también tienen el derecho a permanecer informadas sobre el desarrollo del proceso penal y los mecanismos establecidos en las actuaciones judiciales; además, se les garantiza en todas las etapas del proceso, el derecho a ser representadas por un abogado de confianza o por los que le designe la Defensoría del Pueblo.

En el proceso de Justicia y Paz, existe la posibilidad de que la víctima tenga una participación activa a partir de la fase de investigación (Coljuristas, 2017, p.17), pues su punto fundamental está en la confesión del postulado, la cual se realiza directamente en presencia del Fiscal designado y luego en una audiencia, que puede ser observada por las

víctimas interesadas en los hechos narrados por éste. Las víctimas pueden participar en esta audiencia, formulando preguntas al confesante, por intermedio de un Fiscal de apoyo.

El único momento procesal en el cual se da un encuentro directo entre víctimas y victimario, se produce en la audiencia del incidente de reparación, cuya dirección está en manos de los magistrados de la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz, tal como está establecido en la Ley 975 del 2005. Sin embargo, lo que acontece en la práctica, no obstante la víctima cuente con un catálogo de derechos desarrollados, junto con los decretos que reglamentan la Ley, se han evidenciado ciertas falencias en la representación de las víctimas en el proceso, así como en la cabal garantía de los derechos señalados, de esta forma en la Sentencia No. C-370 de 2006, la Corte Constitucional reafirmo que el derecho de las víctimas a constituir representante letrado en el juicio debe entenderse sin perjuicio de que designen representante judicial en otras fases del proceso, por lo que se han presentado falencias en la designación de representantes de confianza que posteriormente no acuden a las diligencias, así como por ejemplo, se expone la situación a la que estuvieron expuestas varias víctimas que asistieron a un audiencia parcial de formulación de imputación, solicitud de medida de aseguramiento y medidas cautelares, llevada a cabo en Bogotá el 10 y 31 de marzo y 2 de abril de 2009.

En la diligencia, se presentaron víctimas que habían otorgado poder a un abogado de confianza; sin embargo, el abogado no asistió para ejercer la representación en la diligencia. Por tanto, un abogado solicitó la palabra y le recomendó al magistrado que permitiera la representación por parte de la defensoría pública, exclusivamente para esta diligencia, el magistrado sostuvo que la víctima que contara con un representante de confianza se debía comunicar con su abogado, con el fin de adelantar los trámites para la revocatoria de poder y así permitir que la defensoría pudiera asumir la respectiva representación judicial.

Así mismo, uno de los defensores públicos expresó, que si había personas que ya habían otorgado poder a un abogado de confianza, existía imposibilidad para ejercer la representación por mandato legal expreso, para lo cual las víctimas debían entregar un paz y salvo de su representante y así la defensoría pública podría asumir su representación, so pena de incurrir en falta disciplinaria, lo anterior con el fin de dar una mejor interpretación de las normas a favor de las víctimas permitir que el derecho sustancial prime frente a las formas, en aras de lograr que las víctimas tengan una representación material efectiva.

En medio de todo el procedimiento anteriormente descrito, se pueden presentar inconvenientes en cuanto a la participación de las víctimas. Tal es el caso de una audiencia desarrollada en Barranquilla en septiembre del año 2009, en la que se imputaron los delitos de concierto para delinquir agravado y veinte hechos más, el Magistrado de control de garantías abrió un espacio para que los defensores de las víctimas dieran a conocer sus apreciaciones sobre la imputación presentada por el ente acusador. Uno de los defensores de víctimas, adscrito al sistema de defensoría pública intervino para solicitar al Fiscal que variara algunas de las adecuaciones típicas que se habían hecho, esto provocó que algunos intervinientes incluyendo a otros defensores de víctimas que cuestionaron la legitimación de este defensor para realizar peticiones sobre hechos que involucraban a víctimas que no estaban cobijadas por su representación (Aponte et al., 2011, pp. 78-80).

Al examinar en detalle los hechos anteriormente descritos, entre otros factores que generalmente influyen de manera negativa para establecer el grado de participación de las víctimas dentro del procedimiento de justicia y paz, se puede observar que existe una constante de cuatro categorías (Forer et al, 2011, p. 38):

- 1) Factores relacionados con la situación socioeconómica de las víctimas de este conflicto. En este punto, es pertinente indicar que la gran mayoría de las personas que componen el universo de víctimas pertenecen a cuatro formas de vida, a saber: la vida

campesina, la vida en comunidades afrodescendientes o indígenas, la vida de participación en movimientos sociales, y la vida urbana en la marginalidad. Estas cuatro formas de vida están caracterizadas por bajos recursos económicos (se estima que un total de 70–90% de las víctimas son de bajas condiciones económicas o lo han sido históricamente), familias extensas y un bajo nivel educativo alcanzado, condiciones que prohíben el acceso extenso a las diferentes etapas del proceso (Rettberg, 2008).

2) Factores relacionados con la continuidad del conflicto armado en Colombia. Como un elemento demostrativo de esta situación, se tiene el hecho que en algunas entrevistas, unas víctimas han hablado sobre amenazas contra su vida tras haber participado en las diligencias de versión libre.

3) La falta de confianza de las víctimas en las intenciones o las capacidades del Estado. Al respecto, se tiene un indicio que evidencia el alto nivel de desconfianza que agudiza la problemática de las víctimas en relación con el acceso a la justicia (Guzmán & Prieto, 2013, p.63) y a las garantías que el aparato estatal, en pleno, debe garantizar a aquellas, al denotar que “(...) las víctimas desconfían de la institucionalidad del Estado (...) por otro lado, sienten que el acceso al programa (de reparación administrativa) **no contribuirá a restablecer sus derechos debido a la corrupción e inoperancia de las instituciones**” (resaltado fuera del texto original) (Defensoría del Pueblo, 2010, p.69).

4) Las insuficiencias técnico-administrativas por parte de las autoridades.

Por lo anteriormente descrito, es claro que estos factores van en contravía de la posibilidad que permite a las víctimas participar en cada una de las etapas del proceso; además, en el evento en el cual éstas participen tardíamente o en el caso en el cual en medio del conflicto armado interno se presenten hechos que generen la afectación y cierre de autopistas o tomas a un caserío o pueblo por parte de un grupo armado ilegal, las víctimas de ese entonces ya no se encuentran ubicadas en la misma zona por haber sufrido el

desplazamiento de su domicilio original, motivo por el cual se pueden enterar, por medio de oídas, que se va a adelantar un proceso del cual el grupo poblacional afectado tiene interés, injerencia o posibilidad de participación; al presentar estos supuestos, las víctimas, por lo general, tienen conocimiento una vez transcurrió la audiencia de legalización de cargos.

Como consecuencia de lo anterior, cuando al fin les es posible acudir, comprendiendo además la situación socioeconómica por la cual pueden estar atravesando, arriban en masa a una diligencia que no tiene por objeto resolver otros hechos y al acudir de esta manera es necesario retomar, con una alta probabilidad, hechos ya mencionados que se dieron a conocer en diligencias pasadas. Teniendo en cuenta esta situación, es deber de los Magistrados escuchar a las víctimas y escuchar acerca de esos hechos que se mencionan con posterioridad a las etapas en las cuales debieron ser oídos, lo que dificulta el goce efectivo de los derechos formalmente garantizados a las víctimas.

Por otra parte, se presentan serias dificultades en la acreditación de las víctimas (Cano & Caro, 2011, p. 488). Durante la iniciación y ejecución del conflicto con sus diferentes fuentes y formas de ejercer violencia y victimización sobre las personas, se han construido distintas normas y procedimientos para atender a las víctimas, y lograr el reconocimiento de su calidad como tales dentro de los hechos en el proceso. Es por eso que se han diseñado unos formularios y procedimientos para facilitar la labor de registro, teniendo en cuenta el grupo armado participante, el agente del que son víctimas y el delito cometido.

Hoy en día, existen registros para personas afectadas por desplazamiento forzado (reglamentado por Ley 387 de 1997); para las víctimas de desaparición forzada -creado por la Ley 589 del 2000- y para acceder a los beneficios de la indemnización administrativa - Decreto 1290 del 2008, vigente entre 2008 y 2010-. En relación con ello, es pertinente señalar que la creación de un programa de reparación administrativa en los términos del artículo 1° del Decreto 1290, tiene por objeto:

Conceder un conjunto de medidas de reparaciones individuales a favor de las personas que con anterioridad a la expedición del presente decreto hubieren sufrido violación en sus derechos fundamentales por acción de los Grupos Armados Organizados al Margen de la Ley a los que se refiere el inciso 2° del artículo 1° de la Ley 975 del 2005. (Unidad de víctimas, 2008).

Su duración está definida en el artículo 32, el cual menciona que las solicitudes solamente pueden presentarse dentro de los dos años siguientes a la expedición de este decreto, es decir hasta el 22 de abril del 2010.

De otro lado, la ley de víctimas -Ley 1448 del 2011- consagra la creación de un Registro Único de Víctimas, que tiene la pretensión de unificar en un sólo registro toda la información recopilada por cada una de las diferentes instituciones del Estado -Ley 1448 del 2011, artículos 154 a 158-.

Como se puede observar en el ordenamiento legal colombiano, se han creado distintos órganos de regulación de mecanismos en procura de atender a las víctimas que ha dejado el conflicto armado en el país, pero se tiene como un punto débil en este esfuerzo la generación de confusiones para las víctimas, por la existencia de la anotada pluralidad de registros de víctimas. En este punto, es importante tener en cuenta que existen desafíos propios para una víctima, recordando entre los más delicados que la mayoría de las personas que son catalogadas como víctimas, muchas veces son personas que no tienen la comprensión legal de un profesional que ha vivido en capitales y que en varias ocasiones cuenta con la experiencia que genera laborar en una entidad que se encarga de velar por la protección de las víctimas.

Por ello, no es de extrañar que se presente un importante contraste, teniendo por lo general la víctima un perfil más ajustado al de un campesino que llega a la ciudad y no comprende que trámite debe seguir para ser reconocido como víctima en el proceso, enfrentándose a su vez con un nuevo lenguaje, con la falta de disposición para colaborar que

infortunadamente caracteriza a la gran mayoría de servidores públicos y con la burocracia que este Estado y sus instituciones llevan a cuestras.

Si la persona que tiene la condición de víctima logra cumplir con el trámite dispendioso y desea registrarse en el Proceso de Justicia y Paz, debe enfrentarse a dos obstáculos: por un lado, existe la posibilidad de la dificultad en la acreditación de su condición, ya que existen dos formularios diferentes para dicho efecto, uno es el que elabora el Fiscal y otro el que requiere el Defensor Público, cual es perjudicial para el solicitante y carente de toda coherencia, puesto que la información resulta bajo el manejo de dos instituciones aumentando la génesis de conflictos institucionales en el futuro y problemas para la efectiva representación judicial. Por otro lado, se han establecido exigencias en el sentido de que todos los formularios y documentos que se anexen como pruebas para obtener la acreditación de la condición de víctima, deben ser presentados en su versión original, ello por cuanto la víctima “(...) en relación de una eventual participación (...) no cuenta con los documentos necesarios para hacerse parte en los procesos ni pueden regresar a sus lugares de origen a buscarlos” (Marín, 2010, p.55).

Tomando como base que la gran mayoría de personas que son víctimas del conflicto armado en Colombia y se encuentran inscritas en el Proceso de Justicia y Paz, son personas con graves afectaciones socio-económicas, que dejaron atrás su patrimonio, su fuente de empleo y que tienen poca o nula estabilidad laboral, se deben enfrentar con la burocracia que no les permite tramitar o tener versiones originales de estos documentos, como los que contienen su identificación personal y civil, los que puedan acreditar el daño sufrido o las denuncias, las sentencias, los certificados de propiedad, entre otros, motivo por el cual este tipo de requisito, en la práctica, se convierte en un retroceso en el pilar fundamental de creación del proceso, el cual es la satisfacción de las necesidades de verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición de los hechos victimizantes.

Aunado a lo anterior y sin dejar de lado que el incumplimiento de la exigencia anteriormente descrita, genera un obstáculo enorme para que la víctima participe en el proceso, es necesario señalar que gran parte de los funcionarios de las entidades relacionadas con el proceso de acreditación de las víctimas, no cuentan con herramientas pedagógicas y de atención al usuario que influyan de manera positiva en la colaboración que podrían brindar a las personas que estén interesadas en acreditarse como víctimas, ya que las mismas no suelen tener la formación adecuada para comprender en su totalidad los formularios e, igualmente, para diligenciarlos en debida forma.

Tras lo mencionado, si a la víctima este trámite le pareció dispendioso, se encontró fuera de su presupuesto o simplemente resultó muy complejo para efectuarlo, hay otro camino por el cual el postulado tiene la opción de “reconocer a su víctima” (Forer et al, 2011, p. 31), es decir, deben reunirse ciertas circunstancias fácticas tales como: a) que el postulado se haya ratificado para que sea procesado bajo la Ley 975 del 2005; b) que se haya hecho alguna investigación de los hechos que le incumben a la víctima; c) que la víctima esté acreditada siquiera sumariamente, a sabiendas que debe existir una declaración extrajudicial autenticada y dependiendo del delito, para que pueda entrar formalmente al Proceso de Justicia y Paz; y d) que cuando se le pregunte por los hechos de la víctima, el postulado los acepte y reconozca, en los casos que este último tenga conocimiento o se acuerde de la participación dentro de la zona en la que operó el bloque o el grupo ilegal en el cual estuvo enlistado el victimario.

Agotando cualquiera de estos dos trámites, puede la víctima permanecer en el proceso especial a la espera de su reparación integral. Lo que interpretamos en esta etapa es que la única defensa que realiza el funcionario competente de la Defensoría es esperar que el postulado reconozca al demandante como “su” víctima y nada más. Es preciso sumar a esto, la situación actual por la cual atraviesa la Defensoría del Pueblo con el cambio contractual de

sus funcionarios, que tienen aproximadamente un número de 800 a 1000 víctimas entre directas o indirectas.

Finalmente, y culminado cualquiera de los trámites anteriormente mencionados, en relación con el diligenciamiento los formularios de la Fiscalía o de la Defensoría del pueblo, u obtener del postulado el “reconocimiento como su víctima” (Decreto 3011 de 2013), se denota otro desafío un poco menos complejo, pero igualmente importante, que surge durante la etapa de acreditación como víctima. Éste tiene que ver con la documentación del daño, que debe presentar la persona interesada, es decir, que la carga de prueba del daño recae en la víctima y es ella la que tiene la responsabilidad de entregar la prueba necesaria para ser reparada en el Proceso de Justicia y Paz.

Ante este requerimiento, la crítica es inminente, en el entendido que aparte de sufrir por las afectaciones psíquicas o físicas generadas años atrás bajo circunstancias que la víctima no comprendía, por estar inmersa en un conflicto en el cual no tenía intereses afines con ninguna parte, y justo cuando se abre una puerta, tiempo después de los acontecimientos violentos, para poder expresarle al victimario el dolor que le causó su actuar, esta víctima se encuentra con la incompetencia del sistema y del servidor público, con un sistema burocrático que retrasa o vuelve más compleja cualquier actuación y, como si no fuera suficiente, la carga de la prueba recae en ella, teniendo la obligación de acogerse a un sistema que le impone a la víctima la carga de demostrar que el daño que sufrió en realidad si ocurrió.

Estos obstáculos generan un escenario de revictimización que logra impactar con fuerza a estos actores, afectando principalmente sus derechos fundamentales, y yendo en abierta oposición a los logros que buscan ser obtenidos por medio del proceso judicial puesto en marcha.

En este punto, se debería acoger la disposición de la Ley de Víctimas, que establece la inversión de la carga de la prueba -art. 78- en lo que se refiere a la restitución de bienes, o

acudir al principio de la buena fe, en los demás casos -art. 5-. Esta interpretación facilitaría, sin duda, el acceso de la víctima al Proceso de Justicia y Paz.

Igualmente, la crítica contenida en este artículo va dirigida hacia las instituciones, afirmando que usan su autoridad de manera discrecional y arbitraria frente a la aceptación de ciertas pruebas aportadas por las víctimas, toda vez que no existe un criterio objetivo para su reconocimiento, según establece el artículo 4 del Decreto 315 del 2007, que a su vez indica que se deben presentar pruebas sumarias para la acreditación del daño hasta antes de la audiencia del incidente de reparación integral e incluso, se dan eventos en los cuales hay personas que quieren ser reconocidas como víctimas, cuando en realidad no tienen calidad de tales.

Como observación final en este tema y a manera de precisión, la Ley de Víctimas prevé justificadamente una sanción para aquellas personas que se han registrado con malas intenciones; respecto a esta falsa calidad de víctima la ley de víctimas solo está reconociendo al padre y a los hijos en el caso de víctimas indirectas por el punible de homicidio, siendo un reconocimiento que no se presenta cuando son hermanos o sobrinos, aun cuando en la mayoría de casos el núcleo familiar compuesto por padres, hermanos, hijos y los hijos de los hermanos (sobrinos) dependiera económicamente de la víctima directa del punible de homicidio.

Con lo anteriormente señalado, la lucha contra la impunidad para lograr una reconciliación y una paz (Forer, 2012), implica que la víctima juegue un rol importante y sea reconocida en los procesos penales; así, la Justicia Transicional no pierde su legitimidad ni su fundamento, esto como parte del restablecimiento de la ley el retorno del orden en la sociedad y principal objetivo de los procesos penales después de un periodo de graves violaciones de Derechos Humanos.

De esta manera, con la búsqueda constante del cumplimiento de este tipo de reconocimiento, se devuelve al menos una parte de lo que fue arrebatado a las personas gravemente afectadas en su vida, dignidad, estructura familiar, salud emocional, estabilidad psicológica, arraigo, relaciones socio-afectivas, relaciones socio-culturales, actividades económicas de subsistencia, entre otros, con el actuar violento de las personas adscritas a grupos al margen de la ley, que en el marco del conflicto armado interno generaron conjunto de perjuicios que componen el daño.

El procedimiento descrito en la ley de justicia y paz

Como se mencionó anteriormente, la participación de las víctimas se inicia con el diligenciamiento de unos formatos, los cuales se denominan “registro de hechos atribuibles a grupos organizados al margen de la ley” y/o “El Formato de Víctimas de Desaparición Forzada” (FGN, 2019), en los que deben quedar claramente establecidos los datos generales de ley, es decir, el nombre, la identificación, el lugar de la residencia y trabajo de la víctima y una dirección a donde se le envían todas las comunicaciones de su interés.

En las distintas jornadas de atención a víctimas y de información en relación a víctimas de desaparición forzada, el diligenciamiento de los formularios respectivos se puede realizar después de la publicación y el retiro de los edictos emplazatorios a personas indeterminadas, o cuando la víctima se presente por primera vez a la Fiscalía o Defensoría del Pueblo.

Una vez diligenciados los anteriores formatos, la víctima debe acreditar sumariamente su calidad, con esto es necesario una declaración extra-juicio en donde se especifica la calidad de víctima directa o indirecta, ello dependiendo de la situación descrita, y mediante orden escrita del Fiscal Delegado debe reconocer provisionalmente su condición dentro del Proceso de Justicia y Paz. Esta acreditación no implica de manera directa la demostración del

daño ni es suficiente para que las víctimas accedan al derecho a la reparación cuando se abra y defina el incidente de reparación integral, únicamente se efectúa como procedimiento para ingresar en el listado de víctimas dependiendo del grupo ilegal generador del daño y el cual se va a juzgar; en la diligencia de versión libre y confesión del postulado, la víctima acreditada tiene una participación activa.

Las víctimas, acompañadas por sus representantes, pueden seguir en directo las versiones de los postulados con imagen y sonido, que se establecen en la ciudad donde está rindiendo versión libre el postulado o en otras poblaciones, como se advierte de la lectura del artículo 2°, inciso 7° del Decreto 3011 de 2013, dependiendo de dónde la víctima se encuentre, haciendo uso de las retransmisiones satelitales. A pesar de que la víctima se encuentra en una sala diferente a la del postulado, la víctima en cualquier momento que se esté relatando el hecho en el cual recae su condición, puede formular, a través del Fiscal Delegado, preguntas o pedir aclaraciones, ampliaciones o rectificaciones sobre los hechos confesados; en el mismo sentido, puede solicitar directamente o por intermedio de su apoderado la expedición de copias de la diligencia pero únicamente en lo relativo a los hechos que le conciernen.

En la práctica, la audiencia de versión libre está construida de una forma tan rígida y formal, que muchas veces las víctimas no alcanzan a realizar las preguntas y por el número de audiencias a las que se ha asistido, estas entregan sus preguntas al funcionario de apoyo del Fiscal Delegado, quien las lleva a la Sala donde está haciendo la versión libre con el Fiscal, pero mientras se da respuesta, a esa misma víctima le pueden surgir nuevas preguntas, modificaciones o ampliaciones sobre las inicialmente planteadas, estando imposibilitada para formularlas; por ello, deben esperar una nueva oportunidad para preguntar sobre los mismos hechos ya narrados por el versionado, haciendo que la verdad se pierda o se fragmente,

situación que está vulnerando la obtención de la verdad, de la justicia y de la reparación, además de a la justicia.

En estos casos, se evidencia una dificultad relativa a la inexistencia de la interlocución oral directa por parte de las víctimas con el postulado, porque se entiende que en este proceso se busca la verdad de cada hecho respecto al cual el postulado tuvo o ha tenido conocimiento y las causas reales por las que se cometió el punible. Asimismo, la víctima busca conocer todas las circunstancias que rodean el ilícito, motivo por el cual la mejor manera de ejercer esa acción es estando frente al postulado y que él comprenda las consecuencias de su actuar, entendiendo además que independientemente de las razones por las cuales llegó a formar parte del grupo al margen de la ley, fue autor de un acto gravoso y profundamente significativo en la vida de otras personas.

En promedio cada una de las víctimas participarían, con 1,24 preguntas en las versiones libres a las cuales asisten. Así, estas cifras indican que de las 60.929 víctimas que asisten a las versiones libres, 25.601 realizan preguntas a los postulados en el desarrollo de estas audiencias, y así mismo estas han elevado a 31.865 el número de preguntas formuladas en la mencionada audiencia, como acertadamente lo expone López (2011, p.32). Por lo anterior, se evidencia que la metodología propuesta para la participación de las víctimas no permite satisfacer totalmente el derecho a la verdad de las aquellas que participan en las versiones, esto sin mencionar a las víctimas que no participan en dichas versiones, ya sea por la falta de comunicación, porque no tienen los medios para acudir o porque cuando alcanzan a conseguir el dinero necesario para sufragar los gastos y tienen por fin la oportunidad de participar, no lo hacen debidamente por desconocimiento de las formalidades procesales las cuales están sometidas y que reflejan la falta de asesoría o de comunicación con sus abogados. Así las cosas, la fase más importante de este proceso, se ven desdibujada por un mero formalismo procesal.

En la siguiente fase, correspondiente a la formulación de imputación de cargos y de control de legalidad sobre la aceptación de los cargos , señala el Decreto 3011 de 2013, en el Artículo 20, Inciso 7 que, la víctima puede interponer los recursos de ley si en su concepto no está conforme con lo expuesto en la sala y claro, ello a sabiendas que interponiendo el recurso de reposición es el mismo Magistrado quien va a resolver la situación, pero en el evento del recurso de apelación, es la Corte Suprema de Justicia - Sala Penal, quien proyectará la correspondiente decisión, haciendo aún más dispendioso el momento procesal ; lo anteriormente expuesto, como se advierte de la lectura del Artículo 20, Inciso 6 del Decreto precitado.

En el incidente de reparación, como lo dice la Ley 975 de 2005, la víctima se enfrenta con el victimario y expresa directamente o a través de su representante legal o abogado de oficio, las pretensiones y la prueba que fundamentan su petición de reparación integral (Forer et al, 2011, p. 33). En ese entendido, la Sala de Conocimiento compuesta por mínimo dos Magistrados, examina las pretensiones y puede proceder a rechazarlas, si quien se fundamenta no es víctima reconocida, o si ya está acreditado el pago efectivo de los perjuicios y esta es la única pretensión formulada, o si se reconoció la reparación integral en otra sentencia.

Caso contrario, en el evento que se admita la pretensión, la Sala la pone en conocimiento del imputado que ha aceptado los cargos y a continuación invita a estas partes a conciliar, al victimario a pedirle perdón a la víctima por el actuar efectuado cuando estaba incorporado en las filas del grupo al margen de la ley; si hay acuerdo, el contenido se incorpora a la decisión que falla el incidente; si no se da el acuerdo, evento que se da en la mayoría de los casos, dispondrá la práctica de pruebas ofrecida por las partes, oirá el fundamento de sus respectivas pretensiones, fallará el incidente y finalmente, esta decisión se incorporará a la sentencia condenatoria, conforme al artículo 23 de la Ley 975 de 2005. Sobre

este particular, es importante anotar que mediante las sentencias C-180, C-255, C-286 y C-287 de 2014, la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de todas las disposiciones contenidas en la Ley 1592 de 2012 relacionadas con el incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas, y revivió, en el ordenamiento jurídico, las normas originales de la Ley 975 de 2005 que contenían la regulación sobre el incidente de reparación integral. Lo que implica que en esta diligencia se eleven pretensiones indemnizatorias por parte de las víctimas.

La víctima puede interponer contra la sentencia únicamente el recurso de apelación o la acción de revisión, que como ya se mencionó, se resolverá por el superior inmediato, es decir, el Magistrado de la Corte suprema de Justicia Sala Penal. En este evento, se genera el mayor desgaste procesal, porque al no haber disposición legal expresa ni jurisprudencia que aluda a la participación de la víctima en la fase de ejecución de la pena alternativa, siendo el proceso desgastante y de trámite lento, el cumplimiento de la pena alternativa se encuentra ejecutado al momento que la sala de conocimiento emite el fallo correspondiente. En otras palabras, la ejecución de la pena se da desde el momento de legalización y aceptación de cargos, de la audiencia de incidente de reparación, dando además el tiempo necesario para establecer en el contenido de la sentencia la definición de responsabilidad penal una gran cantidad de hechos, para realizar la contextualización del conflicto armado interno y las causas de creación del bloque o del grupo armado ilegal, y para, finalmente, realizar la lectura del fallo.

Lo anterior, es de utilidad para analizar que, desde el momento de la solicitud voluntaria de postulación -los requisitos de elegibilidad, de acuerdo con lo señalado en el artículo 29 de la Ley 975 de 2005 y 14 del Decreto 3011 de 2013, son evaluados por la Sala de Justicia y Paz al momento de proferir la sentencia condenatoria, para determinar si procede o no la concesión de la pena alternativa- reconocida por el Ministro del Interior y avalada por el Fiscal General de la Nación de la época, hasta la lectura de fallo (Minjusticia, 2015, p. 67), ya

han transcurrido más de 8 años, conforme a la Ley 975 de 2005, Artículo 29 y al Decreto 3011 de 2013, Artículo 31, y ya se encuentra cumplida la pena alternativa. Por este motivo se han generado eventos en los cuales se ha dictado el fallo y los postulados ya tienen reconocida la sustitución de la medida de aseguramiento por un Magistrado de Control de Garantías; véase, para todos los efectos, Ley 975 de 2005, Artículo 18, modificado por la Ley 1592 de 2012, Artículo 18 y el Decreto 3011 de 2013, Artículo 22).

Una medida de aseguramiento es una restricción provisional de la libertad que se impone antes de que la persona sea condenada y sin que se tenga definida su responsabilidad penal, con el fin de evitar que el investigado huya de la justicia, destruya pruebas o de cualquier otra forma afecte la investigación y el proceso. En este sentido, debe tenerse claro que no se trata de una sanción ni un castigo (ni un prejuzgamiento), sino que es una medida que se impone para proteger a las víctimas y al proceso mientras se adelanta la investigación y el juzgamiento (Corte Constitucional, Sentencia C-1198 de 2008).

Así, los postulados pueden haber estado privados de la libertad en un establecimiento carcelario y penitenciario por el término mínimo de los 8 años, de conformidad con la Ley 975 de 2005, Artículo 29 y el Decreto 3011 de 2013, Artículo 31, y a la vez haber demostrado una excelente conducta y comportamiento, haber dicho la verdad sobre los hechos en los cuales participaron o respecto a los que tuvieron conocimiento u haber participado en campañas de resocialización exitosas con estudio o trabajo, proporcionados por el Instituto Nacional penitenciario y carcelario (INPEC).

Bajo este supuesto, puede ocurrir que la víctima, al involucrarse tan activamente, genera expectativas que al final no se van a cumplir y que resultan finalmente revictimizantes. Así, a pesar de sus puntos a favor, brindar una participación garantista a las víctimas dentro del proceso puede traer como consecuencia la superación de los plazos razonables y por ende la

lentitud del proceso, creando de esta forma nuevos escenarios que dilatan la duración de las audiencias, complicando mucho más el procedimiento establecido.

En la ocurrencia de hechos como los descritos anteriormente, la víctima no puede hacer más que aceptar que el postulado ya se encuentra en presunta “*libertad*” y esto durante el proceso - mediante el beneficio de la nominada “*Libertad a Prueba*”, concedido por el Juzgado de Ejecución de Sentencias de Justicia y Paz enunciada en la Ley 975 de 2005, Artículo 29- , es decir que mientras se hizo la remisión desde las cárceles para acudir cuando la administración de Justicia lo solicitó hasta el momento en que la sala de conocimiento cita a audiencia pública de lectura fallo y promulgación de la sentencia, la pena se ejecutó, y es un suceso respecto al que las víctimas no tienen conocimiento, por lo cual es apenas comprensible que éstas no logren comprender como un postulado que acaba de ser condenado a 8 años de pena alternativa y debe cumplirla en un establecimiento carcelario, salga a través de la puerta principal del Tribunal y se suba en una camioneta sin rumbo conocido por ellos, y que para ser merecedor de la sustitución de la medida de aseguramiento, el postulado apenas deba acudir puntualmente y las veces que sea necesario, cuando la administración de justicia lo solicite (Corte Suprema de Justicia, Auto 42215, 2013), para no perder el beneficio de estar en “*libertad.*”

Por lo anterior, la víctima no es consciente de que se hizo justicia por los hechos cometidos por los postulados, y siendo que el derecho de acceso a la justicia, referido en el Artículo 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, consiste en la garantía para que todas las personas a las que les han sido violados sus derechos, y sus familiares, puedan acceder a diferentes mecanismos para su protección, lo que implica la correlativa obligación del Estado de proveer los mecanismos adecuados para lograr dicho propósito.

Este derecho no se basa únicamente en la facilidad de acceder al sistema judicial, sino también que reconocido por la administración de justicia y esta debe ser proporcionada por el Estado, en este sentido, el acceso como tal a la justicia para que dicho derecho sea efectivo es necesario que sea satisfecha tanto su dimensión formal su dimensión material.

En este sentido, el procedimiento judicial, el cual contienen los procesos de justicia transicional, se funda como un pilar y debida protección de los derechos de las víctimas directas como indirectas, porque es allí donde finalmente se genera una efectiva defensa, o, “donde se define la vigencia de los derechos fundamentales en las sociedades contemporáneas, donde se prueba si las libertades y garantías enunciadas en los diferentes instrumentos de derecho internacional tienen o no aplicación real al interior de las comunidades humanas” (Méndez, 2000, p. 17).

De manera concreta, en lo relativo a la sustitución de la medida de aseguramiento, es procedente mencionar que los requisitos que contempla la pluricitada Ley 975 de 2005 para la procedencia de la sustitución de la medida de aseguramiento son: (i) haber permanecido cuando menos ocho años privado de la libertad en un establecimiento de reclusión; (ii) haber participado en las actividades de resocialización durante la privación de la libertad; (iii) haber participado de las audiencias del proceso penal especial de Justicia y Paz y haber contribuido efectivamente con la reconstrucción de la verdad; (iv) haber entregado bienes para la reparación a las víctimas; y, (v) no haber cometido delitos dolosos con posterioridad a la desmovilización.

De nuevo, en relación con los obstáculos que se presentan, como si pareciera poco, a todos aquellos que se evidencian desde el momento del daño, se puede sumar una coyuntura acaecida en el año 2019 en la Defensoría del Pueblo, debido a la cual abogados externos entran a concursar para obtener un lugar como litigantes en justicia transicional, proceso que se repetirá cada dos años conforme a lo expuesto en la Resolución No. 1680 de 2016, con lo

que se puede perder o se ha perdido considerablemente, en algunos casos, la confianza por parte de las víctimas.

Teniendo en cuenta los cambios de abogados y la falta de continuidad de la defensa de cada proceso, incluido en un sinnúmero de procesos que son asignados por reparto interno directo de la coordinación de abogados públicos de la Defensoría del pueblo que no son suficientes para dicha labor, lo que genera congestión y lesiones a la credibilidad que afecta, de igual manera, al proceso. Así, sumado a otras dificultades, la representación limitada de las víctimas y la clarificación insuficiente sobre sus derechos por abogados públicos trae como consecuencia que vean conculcados sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

La participación de las víctimas en el proceso de apelación de las sentencias proferidas por el despacho del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Justicia y Paz

Una vez realizada la audiencia de la lectura de fallo, se emite la sentencia para dar a conocer la decisión del Despacho del Magistrado, encontrando a los postulados conformes con la decisión, siendo claro que lo están debido a que en esta etapa ellos ya cumplieron la pena alternativa de los 8 años como claramente se advierte de la lectura del Artículo 29 de la Ley 975 de 2005 y el Decreto 3011 del 2013, en su Artículo 31, toda vez que colaboraron para descubrir la verdad de cada hecho sobre el cual tuvieron conocimiento o en los cuales participaron.

Tras lo anterior, los interesados apelan la sentencia para que la Corte Suprema de Justicia -Sala Penal-, decida sobre el recurso. Por lo general, la apelación se surte por solicitud del abogado representante de las víctimas; ante lo cual cabe aclarar que en este proceso se acude al uso del recurso de apelación por varios motivos, entre ellos, los errores presentados en la liquidación, la imposibilidad para alguna persona de acreditar su calidad de víctima o su cercanía con la víctima directa, entre otros.

Lo anterior se menciona, no obstante que se pueda dar, en el contexto de la pluralidad de víctimas reconocidas dentro de una sentencia, la elección por parte de éstas entre dos opciones. La primera, consiste en que una vez mencionados los hechos y ratificada su calidad de víctima, se le reconoce a ella una indemnización, ante lo cual la Unidad de Víctimas tiene el deber, como representante del Estado, de pagar y consignar la reparación reconocida en la sentencia. La segunda, consiste en que las víctimas que no quedaron conformes con lo decidido en la sentencia, interponen el ya mencionado recurso de apelación, teniendo la libertad -mediante el beneficio de la "*Libertad a Prueba*", concedido por el Juzgado de Ejecución de Sentencias de Justicia y Paz atendiendo a lo consagrado en la Ley 975 de 2005, artículo 29, y potestad para eso, ante lo cual no sobra advertir que la Corte suprema de Justicia tiene un ritmo muy lento para realizar las lecturas de fallos y hacer una manifestación jurídica de la sentencia apelada; es ahí, cuando el trámite se hace aún más dispendioso y demorado para el reconocimiento de la reparación a las víctimas.

Sea cual sea la alternativa por la cual opte la víctima, la sentencia debe quedar en firme y ejecutoriada para acudir con ella ante la Unidad de Víctimas y que, a su turno, esta institución proceda a realizar el reconocimiento de esta y así realizar la reclamación para que a la víctima le sea informado el procedimiento a seguir para poder recibir el pago. Dicho pago se expresa en la sentencia como reparación en moneda corriente, para lo cual la Unidad de Víctimas no tiene la capacidad económica de respuesta por el monto total del pago reconocido, situación que facilita la indeterminación en la fecha de pago efectivo. Como se da a entender, así se da apertura a otro procedimiento manejado por varios funcionarios públicos, encargados de desarrollar un ciclo de operaciones y trámites innecesarios para proceder al reconocimiento de la reparación integral que a las víctimas les fue prometida desde el año 2005.

Es por eso que, en el evento en que se confirme que la sentencia queda en firme por el alto Tribunal de Justicia, se procederá a solicitar la reparación integral traducida en dinero y la unidad de víctimas no podrá asumir esa obligación. De esta manera, las víctimas se mantienen a la espera de una reparación, sobre la cual apenas se está mencionando el componente económico, tras haber transitado un camino procesal por el cual un gran número fue revictimizado (Corte Constitucional, Sentencia C-370 de 2006) afectado, agredido, ello sin contar con la ausencia de más de una víctima fallecida en medio del anhelo de obtener de parte del Estado la justicia que nunca les fue otorgada, la verdad que jamás pudieron escuchar y la reparación que ni siquiera económicamente llegó a su destinatario, ese mismo Estado incapaz de controlar situaciones de extrema violencia, ante las cuales la mayoría de sus ciudadanos quedan en completa indefensión, presas de un conflicto armado que en nuestro país parece no tener fin.

A continuación, se planteara el tema como ejemplo el tema del homicidio. Así las cosas, conforme al tema de la indemnización se toma en cuenta que la unidad de víctimas toma la indemnización del delito de homicidio: 40 SMLMV, divididos entre los familiares de la víctima que murió, dependiendo de su estado civil en el momento de la muerte (UARIV), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en sentencia de primera instancia radicado No. 110016000253200680077, 29 de junio de 2010, M.P. Uldi Teresa Gutiérrez López, procedió a realizar consideraciones concretas sobre el conjunto total de hechos y víctimas registradas por la fiscalía, en aplicación de la Ley 975 de 2005, en consecuencia manifestó que:

“(...) a la hora de determinar las medidas de reparación individual y colectiva que corresponden a las víctimas de los postulados Banquez y Cobos, es preciso antes de tener en cuenta cual sería el valor de las mismas tanto en el presente asunto, como en el conjunto de procesos derivados de la aplicación de la Ley 975 de 2005, de cara a la totalidad de los hechos registrados a 1º de mayo del presente año, por la Fiscalía”.

A la hora de definir las reparaciones individuales, la Sala tomó en consideración los siguientes criterios (i) el número de hechos registrados (ii) la cantidad de víctimas acreditadas, (iii) el valor estimado de las reparaciones totales y (iv) la deficiencia de recursos disponibles para la reparación. No obstante, tras estudiar estos cuatro componentes, la Sala expuso su preocupación por establecer de manera adecuada, las medidas de reparación individual que debía adoptar, sin desconocer la palpable necesidad de reparar integralmente a las víctimas, pero sin olvidar el valor de precedente contenido en la providencia.

Conforme a los conceptos de reparación obtenidos por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos, ha considerado al estado colombiano en varios casos relativos a homicidios y/o desapariciones forzadas cometidas por grupos paramilitares, conocidos como los casos de “los 19 comerciantes” y “la masacre de Mapiripan”.

El primero de los casos de la Corte IDH, analizados por la Sala de Justicia y Paz en materia de reparaciones individuales, conforme al caso de 19 comerciantes, en el cual la Corte condenó al Estado colombiano por la violación de varios artículos de la Convención Americana, en relación con la desaparición y ejecución de 19 personas, perpetrada por un grupo paramilitar que operaba en el Magdalena Medio, con el apoyo o colaboración de diversas autoridades militares de dicha zona (19 comerciantes vs. Colombia, 2004).

La Corte determinó, en primer lugar, que los beneficiarios de las reparaciones en el presente caso eran los familiares de las 219 personas asesinadas, tanto como las víctimas directas, ya que la Corte IDH indicó que presumía “que los sufrimientos y muerte de una persona ocasionan a sus hijos, cónyuge, padre y hermanos un daño inmaterial, por lo cual o es necesario demostrarlo”.

En cuanto a la distribución de las indemnizaciones entre los familiares de los 19 comerciantes, por concepto del lucro cesante y del daño inmaterial señaló que “teniendo en cuenta las circunstancias del caso y el salario mínimo legal, fija en equidad la cantidad de

US\$55.000.00 o su equivalencia en moneda colombiana para cada uno de ellos, cantidades que debían ser entregadas a los familiares según lo estipulado en el párrafo 230 de la sentencia. En referencia al componente de indemnizaciones derivado de los gastos realizados por los familiares, en aras de indagar por su paradero, la cantidad de US 2.000.00 o su equivalente en moneda colombiana por concepto de los gastos efectuados por los familiares de las referidas víctimas con el fin de indagar el paradero de estas.

El segundo caso, conocido como la masacre de Mapiripan, es un precedente bastante interesante en materia de reparación en el Proceso especial de Justicia y Paz, toda vez que hace referencia al desplazamiento forzado, delito que ha tenido particular ocurrencia en el conflicto armado colombiano, donde la Corte IDH fijó el valor de las compensaciones de daño inmaterial, indicando como indemnización de 80.000 dólares.

Una vez expuestos los elementos utilizados por la Corte IDH, al determinar las reparaciones en los casos anteriormente mencionados, es pertinente realizar una comparación en los criterios para la reparación decididas por la Sala de Justicia y Paz, hay que tratar varios puntos en el tema de la indemnización, los cuales son mencionados por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala de Justicia y Paz- en sentencia de primera instancia radicada con No. 110016000253200680077, de fecha 29 de junio de 2010, M.P. Uldi Teresa Gutiérrez López:

“La imposibilidad de evaluar de acuerdo con las reglas probatorias ordinarias para efectuar la indemnización (i) a la cantidad de víctimas (ii) al carácter masivo de violaciones de Derechos Humanos y DIH, y (iii) al hecho de que en casos como el de los desplazamientos forzados tuvieron que huir de repente sin poder llevarse con ellos documentación alguna relativa a la titularidad de los bienes que tuvieron que dejar atrás u otros que acreditaron su pertenencia de muebles”.

En el mismo pronunciamiento, la Sala de Justicia y Paz estableció las reparaciones por concepto de los daños para la indemnización; sin embargo, a diferencia de la metodología usada por la Corte IDH, donde la evaluación partió de las consideraciones de los casos

concretos, optó por establecer “unas tablas de indemnización individual por delito y parentesco de carácter fijo que traten conjuntamente los daños materiales e inmateriales”.

Contrario a lo que ocurre en las reparaciones ordenadas por la Corte IDH, donde se decreta la reparación de daños materiales e inmateriales, de manera separada, generados a partir de las violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención Americana, la Sala de Justicia y paz optó por fijar las indemnizaciones en dichas tablas a partir del valor atribuido al daño por el delito más grave, que al parecer es el homicidio. Lo anterior, asumiendo como valor máximo de referencia para el delito de homicidio 240 millones de pesos por núcleo familiar.

Surge un gran interrogante sobre la metodología abordada por la Sala al establecer las tablas de indemnizaciones, toda vez que, atendiendo al derecho de las víctimas a la reparación integral, habría sido prudente que la sala hubiese dado su criterio de interpretaciones en material de reparación integral aplicados por la Corte IDH, en consecuencia las víctimas que no tengan soporte probatorio o no tengan la capacidad de evidenciar los daños sufridos no podrán acceder a la indemnización propuesta por la tabla y las víctimas que si puedan demostrar la afectación del daño por los delitos perpetrados superando la tasación de la tabla por el cumulo de delitos siendo el más grave el homicidio.

Por lo anterior, el interrogante se enfoca en determinar cuál es realmente la indemnización total para una persona que con un hecho ha sido víctima de los punibles de desplazamiento y homicidio, específicamente lo referente al monto en total, teniendo en cuenta que en relación al homicidio se da un reconocimiento de 40 SMLMV, divididos entre los familiares de la víctima fallecida, dependiendo de su estado civil en el momento de la muerte y por desaparición forzada el reconocimiento del mismo número de SMLMV, divididos entre los familiares de la víctima desaparecida, dependiendo de su estado civil en el momento de la desaparición (UARIV), siendo la base de indemnización propuesta por el

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala de justicia y Paz, tan solo por el delito de homicidio un total de 240 millones de pesos.

Lo anterior en un sentido objetivo de mencionar que la víctima, que es la base del proceso de justicia y paz, es la que más debe trabajar para que se reconozca su derecho de ser reparada, incluso llegando a niveles de ser doblemente víctima por el mismo sistema burocrático en el que se encuentra los procesos judiciales, sin dejar de mencionar que se pueden colar “avivatos”, personas que ya fueron reparadas y vuelven a ser reparadas con el pretexto de vivir del Estado Colombiano.

Así, en relación a los derechos de las víctimas y siempre teniendo en mente el objetivo de lograr una paz duradera, el nuevo sistema generado tras la puesta en marcha de las normas a favor de las víctimas y de los procesos enfocados a la finalización del conflicto en nuestro país “no se debe consolidar a través de una relación de ganadores y vencidos, generando una ruptura en el camino hacia la paz, sino más bien mediante una memoria histórica cuyo ingrediente principal es no olvidar para no repetir; en consecuencia, para el país la particularidad de su conflicto (por el hecho de tener diversos actores) demanda unas garantías de inclusión en el ámbito democrático establecido constitucionalmente, pensando en la restauración de toda la sociedad enfocada en principios de igualdad, perdón, justicia, verdad, inclusión, reparación y no repetición” (Martínez & Cubides, 2016, pp. 141-142).

Ahora bien, frente a los inconvenientes con los cuales se encuentran las víctimas al acudir a la normatividad de orden interno y en lo que se refiere directamente al proceso de reparación que es debido a cada una de ellas y a sus allegados, se encuentra sustento en los pronunciamientos generados en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, específicamente derivados de la actuación de la CIDH, organismo supranacional que ha ejercido, de manera complementaria, sus funciones frente a graves falencias presentadas a nivel del ordenamiento jurídico interno de los países miembros.

Como evidencia de dicho rol complementario, que cobra especial relevancia ante la insuficiencia de los mecanismos judiciales establecidos a nivel de cada uno de los estados asociados, se toma como referencia el abordaje del tema de la reparación a las víctimas bajo los postulados del SIDH, reflejados en las formas de reparación que son proyectadas por la Corte IDH en sus múltiples pronunciamientos, en los cuales la labor que desarrolla refleja de manera contundente el impacto y la importancia de su actuación para aquellas víctimas que se encuentran sistemáticamente desprotegidas por los estados, sin obtener de parte de éstos la justicia material que requieren para cada una de las situaciones de vulneración bajo las cuales se subsumen sus casos particulares. Finalmente, como análisis concluyente, se presenta de manera breve un comparativo del accionar fundamental de la Corte IDH en materia de reparación, en contraste con la labor de otros Tribunales internacionales de Derechos Humanos.

Reparación de víctimas en los Sistemas Internacionales de Derechos Humanos

Formas de reparación en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, expuestas en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Tras ubicar a la víctima como referente central y sujeto con acción participativa en el marco de procesos judiciales locales, haciendo especial mención a la reparación que se brinda a las víctimas en el ámbito que compete al sistema normativo colombiano, es indispensable para analizar la complementariedad en el proceso de reparación de víctimas lo atinente a las formas en que dicha reparación se presenta a la luz de los postulados evidenciados en las decisiones emitidas por el máximo órgano del SIDH esto es, la Corte IDH.

Previo al análisis enunciado, es pertinente recordar como elemento de contexto, que la reparación, tema que ha sido objeto de múltiples pronunciamientos, ha tenido una evolución importante a partir del enfoque en la víctima como actor central en este proceso,

convirtiéndose no solo en un derecho para las víctimas, sino en un aspecto con amplia connotación, que hoy en día no comprende simplemente una mera compensación monetaria, sino la contemplación de aspectos relacionados con la satisfacción integral en torno al daño que en todos los aspectos ha sufrido la víctima (en su cuerpo, en su mente, en su dignidad, en su vida de relación, en el curso normal de su cotidianidad, como impacto negativo generado en sus relaciones familiares, como ruptura en sus núcleos familiares, entre otros), dándose dicha reparación a través de representaciones simbólicas que pretenden, de alguna manera, rehabilitar a estas personas.

De este modo, la reparación adquiere una naturaleza integral, además de ser un refuerzo en los sistemas internacionales de protección y garantía de derechos humanos, ya que así aquellos no se limitan a lo correspondiente a la declaratoria de la responsabilidad internacional de un Estado, sino que se ocupa por brindar, de algún modo, una compensación a la persona o personas que resultaron ser víctimas de acciones u omisiones que son imputables al Estado, en aplicación al principio *pro homine*. Es precisamente, en aplicación a este principio, que existe un “doble diálogo” entre la Corte IDH y los Estados, situación que implica no solamente mayor fortaleza y estructuración del SIDH (teniendo presente que uno de los fines del mismo es lograr que los Estados puedan ajustar sus normas a la jurisprudencia de la Corte IDH), sino que puede existir jurisprudencia de la Corte IDH que tenga como fundamento la jurisprudencia de los Estados; así, y en palabras de Martínez & Cubides “cabe la posibilidad de que un Estado parte tenga mayor protección sobre algún DH que la ofrecida por la Corte IDH” (2015, p. 121).

Así, cambian los esquemas de las relaciones existentes entre los diferentes actores en el escenario internacional de los derechos humanos, llegando inclusive a conformarse, como lo ha propuesto Nash (2009, p. 15), una relación triangular en donde se relacionan el Estado obligado, los individuos titulares de derecho y todos los demás Estados (que conforman lo

que se ha denominado “comunidad internacional”), como garantes del respeto a los derechos humanos, en la cual manifiesta que, además, el objeto de protección del sistema normativo cambia, desplazándose de “los intereses recíprocos entre Estados” hacia las personas, por lo que “la responsabilidad del Estado no puede verse disminuida ni agotada por la mera voluntad de uno de los sujetos de la obligación”.

En el mismo sentido, Martínez & Cubides indican, con razón, que la totalidad de actores del SIDH (CIDH, Corte IDH, corpus iuris, Estados parte), que trabajan de la mano en materia de protección de derechos humanos, en pro de la armonización de las normas referentes a aquellos, deben “seguir trabajando en coordinación y los Estados parte deben estar en la mejor disposición de cumplir con las sentencias dictadas, ya que no existe un Gobierno mundial que pueda obligarlos a seguir las decisiones de la Corte IDH, pero debe existir la voluntad de los Estados para perfeccionar el SIDH” (2015, p. 121).

Teniendo en cuenta lo referido previamente, la consideración en torno a esta nueva forma de concebir tanto a la víctima como a la reparación que le es debida se refleja no solo en los ordenamientos jurídicos internos, sino en los pronunciamientos de altos Tribunales internacionales de Derechos Humanos, para los cuales la reparación se convierte en el fin último del procedimiento contencioso desarrollado en cada uno de los sistemas internacionales de Derechos Humanos. Al respecto y tal como se enunció en párrafos anteriores, se abordarán en primer lugar las formas de reparación para las víctimas, aplicadas por parte de la Corte IDH.

Las medidas de reparación de víctimas, desarrolladas en el seno del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, encuentran fundamento en el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante, Convención), en el cual se indica que es la Corte IDH la llamada a disponer que se garantice a la víctima el goce de su derecho o libertad conculcados, además de, “si ello fuera procedente, a la reparación de las

consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”.

En referencia al concepto de reparación, vale aclarar que la misma Corte IDH, en el contenido de sus pronunciamientos sobre este asunto, ha señalado que la obligación de reparar es una relación jurídica nueva que nace de la responsabilidad internacional que adquiere el Estado, por violación de una norma internacional, al producirse un hecho ilícito que le es imputable. Adicional a ello, ha establecido que la reparación “es el término genérico que comprende las diferentes formas como un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido” (Corte IDH, Garrido y Baigorria Vs. Argentina, (Reparaciones y Costas), Sentencia del 27 de agosto de 1998), párr. 41).

Adicionalmente, es importante señalar que la misma Corte IDH, desde los primeros pronunciamientos que tuvo en materia contenciosa, indicó que el artículo previamente mencionado no condiciona las disposiciones de la Corte a la eficacia de los instrumentos de reparación que se dan en el derecho interno del Estado Parte que es declarado como responsable de la infracción, por lo cual la reparación que establece la Corte IDH “no se establece en función de los defectos, imperfecciones o insuficiencias del derecho nacional, sino con independencia del mismo”, fundando de este modo la indemnización en los postulados de la Convención y en los principios de Derecho Internacional, ello sin perjuicio de las medidas que el Tribunal pueda ordenar al gobierno respectivo (Corte IDH, Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, (Reparaciones y Costas), Sentencia del 21 de julio de 1989, párr. 30 y 31).

En el proceso evolutivo que ha tenido la reparación de las víctimas, ha habido un monumental progreso, a partir de la compensación meramente económica y hacia un escenario mucho más amplio que abarca la reparación integral *-restitutio in integrum-*, cuyo objetivo no reside simplemente en resarcir un daño, sino que pretende buscar la verdad, la

justicia y garantizar la no repetición de aquellos hechos que produjeron el daño soportado por la(s) víctimas(s), siendo la justicia, la no repetición de los hechos y el reconocimiento público de responsabilidad o satisfacción, tal como señala Ventura, factores que “individualmente o combinados entre sí, contribuyen a la reparación integral por parte del Estado de la violación de sus obligaciones internacionales” (2012, p.140).

Una consecuencia importante de este cambio progresivo es que, en la actualidad, existen diversas formas de reparación en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, las cuales consisten en: (i) medidas de indemnización; (ii) de restitución; (iii) de satisfacción y no repetición; y, (iv) de rehabilitación. Se presentan diversas modalidades en materia de reparación, teniendo en cuenta cada caso al cual son aplicables. Así, aunque se tiene como ideal en el ámbito de la reparación a las víctimas lograr una restitución integral, “se procurará que las reparaciones dispuestas por la Corte o acordadas por las partes se aproximen en la mayor medida posible a una restitución integral: garantía de los derechos y libertades conculcados, reposición de las cosas al estado en el que se encontraban, alivio o restauración de los bienes jurídicos injustamente afectados (...), reducción de las consecuencias lesivas o peligrosas , compensación por los efectos que sea imposible cancelar o excluir de otra manera y evitación de reiteraciones” (García, S., 2003, p.142).

Con el fin de explicar cada una de estas formas de reparación, en armonía con los pronunciamientos de la Corte IDH, que es el órgano encargado de reflejarlas en sus decisiones, se hará un breve resumen de cada modalidad de reparación, no sin antes manifestar que cada una de ellas busca aquello que la Corte IDH ha denominado “*justa indemnización*”, expresión contemplada en el artículo 63.1. de la Convención, que “por referirse a una parte de la reparación y dirigirse a la “parte lesionada”, es compensatoria y no sancionatoria” (Corte IDH, Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, (Reparaciones y Costas),

Sentencia del 21 de julio de 1989, párr. 38). Así, en el SIDH, se contemplan las siguientes modalidades de reparación a las víctimas:

(i) Medidas de indemnización: Las medidas de indemnización son aquellas que se centran en el reconocimiento de sumas determinadas de dinero, como compensación al daño sufrido por la(s) víctima(s). Es, por así decirlo, la forma básica de indemnización, tanto en sistemas internos como en sistemas internacionales de Derechos Humanos, siendo la modalidad más utilizada y a la cual la Corte IDH ha acudido desde el inicio de su labor contenciosa.

Si bien esta forma de reparación pretende mitigar, en parte, la afectación que ha sufrido la víctima no tiene la capacidad de retornar las cosas al estado anterior, existente previo a la causación del daño, atendiendo a que resulta ser el mecanismo de reparación “*natural*” frente a los daños de carácter material, cuyas consecuencias son de carácter patrimonial, tales como el daño emergente, el lucro cesante, la pérdida de ingresos y el daño ocasionado al patrimonio familiar. Ello no es óbice para que, de igual manera, se dé un reconocimiento de este tipo respecto a aquellos daños que afectan aspectos subjetivos en las víctimas, denominados daños de carácter inmaterial, que abarcan el dolor, la aflicción, el sentimiento de pérdida y el profundo sufrimiento que se ocasiona, tanto a éstas como a sus familiares.

De este modo, la compensación económica se puede dar tanto respecto del daño material como del daño inmaterial, cuando no es posible restituir de manera integral la causación de aquellos.

(ii) Medidas de restitución: Las medidas de restitución buscan, como su nombre lo indica, retornar el estado de cosas para la víctima al mismo en el cual se encontraba antes de que se diera el hecho originario del daño que le ha sido causado. Las medidas de restitución hacen parte de la evolución que ha tenido el SIDH a lo largo de los años, en cuanto a medidas

de reparación y, por lo general, se acompaña por medidas relativas a no repetición e indemnizaciones de carácter patrimonial.

Se parte de un ejercicio derivado de la lógica al interpretar y entender, razonablemente, que este tipo de medidas solo pueden darse en aquellos casos en los cuales exista una posibilidad fáctica de devolver una situación a su condición original; por ende, no aplicaría respecto a las afectaciones graves de derechos humanos, tales como la integridad y libertad sexual o la misma vida, que a pesar de los múltiples esfuerzos que pueda hacer la justicia, no son susceptibles de restitución.

Este tipo de reparación se refleja en diversas decisiones de la Corte IDH. Una de ella es el caso cercano de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia, en el cual dicho Tribunal, teniendo presente el daño sufrido por estas comunidades, comprendido más allá del detrimento patrimonial, en relación con la relación especial que tienen con sus territorios, siendo afectadas de manera profunda al ser despojada de los mismos y al tener que contemplar la exploración ilegal de los recursos naturales de la zona previamente habitada por ellos. Así, la Corte IDH ordenó al Estado efectuar la restitución del efectivo uso, goce y posesión de los territorios reconocidos a estas comunidades.

(iii) Medidas de satisfacción y no repetición: Las medidas de satisfacción y no repetición son quizá aquellas que más han evolucionado a lo largo de la acción de la Corte IDH en materia contenciosa, presentándose no en sus inicios sino años después, con la manifestación en las sentencias referentes a “*otras formas de reparación*” (Corte IDH, Caso Benavides Cevallos Vs. Ecuador, Reparaciones y Costas, Sentencia del 19 de junio de 1998, párr. 44-54).

Es así como, contrario a lo que se mencionó en relación con las medidas indemnizatorias, las medidas de satisfacción y garantías de no repetición van muchísimo más

allá de lo meramente monetario, alcanzando nuevos niveles de reparación a la víctima que no solo abordan la subsanación del daño inmaterial y la preservación de valores de alta importancia para el individual y su núcleo familiar, sino que se extiende hacia la más profunda esfera de la sociedad, respecto a hechos vulneratorios de derechos humanos, propendiendo no solo por crear conciencia comunal sino por evitar que los hechos materia de reproche vuelvan a presentarse.

Así, las medidas previamente mencionadas, también llamadas “*de memoria*” “adquieren relevancia por la proyección que tiene sobre la sociedad en su conjunto. Preguntar por qué tal día lleva cual nombre, o pararse unos minutos a contemplar un monumento de los que hemos señalado, lleva a quienes no hemos sido víctimas de tales hechos a reflexionar acerca de lo que significó la afrenta y tener conciencia de no repetición” (Rousset, 2011, p. 74).

Aunado a lo anterior, las denominadas medidas de satisfacción conllevan un significado profundo que las liga directamente a la compensación moral, que no se encargan de ir contra el victimario, sino que se ocupan de la mitigación del dolor de las víctimas. Dichas medidas son las que tienen que ver con desarrollo de homenajes, realización de conmemoraciones, reconocimientos públicos de responsabilidad, entre otras que son realmente significativas.

(iv) Medidas de rehabilitación: Las medidas de rehabilitación buscan el restablecimiento de condiciones de índole psicológica, física y social que se vulneraron como consecuencias de los hechos reprochados. Respecto a este tipo de medidas, la Corte IDH tiene la potestad de ordenar a los Estados el desarrollo de acciones tendientes a la mitigación de los mismos.

Un claro ejemplo de este tipo de medidas se encuentra en la Sentencia del Caso I.V. Vs. Bolivia, en donde la víctima I.V., a quien se le protege a través de esta denominación su identidad, tras la realización de una cesárea, le fue realizado un procedimiento de ligadura de

trompas de Falopio sin su consentimiento. Así, como medida de reparación la Corte IDH dispuso, entre otras: “i) brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, y de forma inmediata, adecuada y efectiva, el tratamiento médico y, específicamente en salud sexual y reproductiva, así como tratamiento psicológico y/o psiquiátrico, a la señora I.V.” (subraya fuera del texto original) (Corte IDH, Caso I.V. Vs. Bolivia, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 30 de noviembre de 2016, p. 14).

Con las breves anotaciones realizadas en párrafos previos, en referencia a las distintas formas de reparación a las víctimas previstas por el SIDH, es posible observar los grandes esfuerzos y logros de este sistema en la constante búsqueda de la reparación integral a las víctimas, la cual, como se ha determinado, ha estado en constante evolución y se presenta en la actualidad con una amplitud que lleva, inclusive, al refuerzo de la memoria y conciencia colectivas.

Adicionalmente, aunque en los apartados anteriores se haya hecho mención a algunas Sentencias de la Corte IDH, vale recordar que los ejemplos en los cuales se pueden observar estas medidas de reparación se encuentran en la jurisprudencia de la Corte IDH en múltiples casos. Sin embargo, teniendo en cuenta el enfoque de la presente investigación y el gran número de pronunciamientos emitidos por este órgano, fueron seleccionadas tres Sentencias para evidenciar las formas de reparación en el marco de dichas decisiones, en las cuales, valga aclarar, la Corte IDH indicó que cada una de estas Sentencias se constituye como una forma de reparación “*per se*”.

▪ ***Caso No. 1: Yarce y otras Vs. Colombia***

Hechos: Durante el año 2002, en el cual Colombia se encontraba en medio de un conflicto armado interno, con el objeto de retomar el control territorial, el Estado llevó a cabo varios operativos militares en la Comuna 13 de la ciudad de Medellín, donde a lo largo de las

últimas tres décadas se han registrado ciclos de violencia como consecuencia de las confrontaciones entre grupos armados ilegales. En particular, el operativo denominado Orión, que inició el 16 de octubre de ese año, causó el debilitamiento de la presencia guerrillera en la Comuna 13, mas no trajo aparejado el fin de la presencia y actividad de todos los grupos armados ilegales. Como consecuencia de las amenazas y los enfrentamientos armados que se generaron en el territorio se produjo un fenómeno de desplazamiento intraurbano, en que muchas personas se vieron forzadas a desplazarse a diferentes zonas de Medellín.

Aunque los hechos relativos al caso hacen referencia a una cantidad plural de víctimas y familiares de estas, se hace énfasis en la narración del caso donde se encuentra la señora Yarce. Así, en fecha 12 de noviembre de 2002 las señoras Naranjo, Mosquera y Yarce fueron detenidas sin orden judicial, con base en dichos de dos personas que indicaron que ellas “eran milicianas” y que se estaban cambiando de domicilio. El 22 de ese mes y año quedaron en libertad, luego que el Fiscal interviniente emitiera una resolución señalando la falta de elementos para afirmar que hubieran cometido un delito. El 29 de junio de 2006 se ordenó la apertura de actuaciones disciplinarias para investigar la detención, que fueron archivadas el 9 de noviembre del 2007 sin determinar responsabilidades.

Luego de su liberación las tres señoras “fueron intimidadas por los grupos paramilitares a causa de las labores comunitarias”. Por su parte, la señora Naranjo luego de recuperar su libertad comenzó a sufrir amenazas de los paramilitares al ser señalada colaboradora de las milicias, por lo que junto con la señora Yarce decidieron dejar el barrio, pero no abandonó de forma definitiva el barrio las Independencias III de la Comuna 13, se ausentó temporalmente de su residencia en varias oportunidades. El 6 de octubre de 2004 mientras que la señora Yarce desayunaba con su hija, un desconocido le disparó.

Reparaciones: La Corte IDH instó al Estado a: i) adoptar las medidas necesarias para continuar la investigación a fin de individualizar, juzgar y, en su caso, sancionar a los

responsables por el desplazamiento forzado de la señora Rúa y sus familiares; ii) brindar tratamiento de salud y psicológico a las víctimas que sufrieron violaciones a su integridad personal que así lo soliciten; iii) publicar la Sentencia de la Corte Interamericana y su resumen oficial; iv) realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional; v) implementar un programa, curso o taller a través de las entidades estatales correspondientes dentro de la Comuna 13, destinado a promover e instruir sobre el trabajo de las defensoras y defensores de derechos humanos, y vi) pagar las cantidades fijadas en la Sentencia por concepto de indemnización por daños materiales e inmateriales y el reintegro de costas y gastos, así como el reintegro al Fondo de Asistencia Legal de Víctimas (Corte IDH, Caso Yarce Vs. Colombia, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 22 de noviembre de 2016).

▪ ***Caso No. 2: Gelman Vs. Uruguay***

Hechos: Se presenta la desaparición forzada de María Claudia García Iruretagoyena de Gelman desde finales del año 1976, quien fue detenida en Buenos Aires, Argentina, mientras se encontraba en avanzado estado de embarazo. Se presume que posteriormente fue trasladada al Uruguay donde habría dado a luz a su hija, quien fuera entregada a una familia uruguaya, actos que la Comisión señala como cometidos por agentes estatales uruguayos y argentinos en el marco de la “Operación Cóndor”, sin que hasta la fecha se conozcan el paradero de María Claudia García y las circunstancias en que su desaparición tuvo lugar. Además, la Comisión alegó la supresión de la identidad y nacionalidad de María Macarena Gelman García Iruretagoyena, hija de María Claudia García y Marcelo Gelman y la denegación de justicia, impunidad y, en general, el sufrimiento causado a Juan Gelman, su familia, María Macarena Gelman y los familiares de María Claudia García, como consecuencia de la falta de investigación de los hechos, juzgamiento y sanción de los responsables, en virtud de la Ley No. 15.848 o Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva

del Estado (en adelante “Ley de Caducidad”), promulgada en 1986 por el gobierno democrático del Uruguay.

Reparaciones: La Corte determinó, en vista de los hechos probados y de conformidad con las violaciones declaradas, que el Estado debe investigar los hechos, identificar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de la desaparición forzada de María Claudia García, la de María Macarena Gelman, esta última como consecuencia de la sustracción, supresión y sustitución de su identidad, así como de los hechos conexos. El Estado debe conducir la mencionada investigación eficazmente, de modo que se lleve a cabo en un plazo razonable, disponiendo al respecto la indispensable celeridad de la actual causa incoada o la instrucción de una nueva, según sea más conveniente para ello y asegurando que las autoridades competentes realicen las investigaciones correspondientes ex officio, contando al efecto de las facultades y recursos necesarios y permitiendo que las personas que participen en la investigación, entre ellas los familiares de las víctimas, los testigos y los operadores de justicia, cuenten con las debidas garantías de seguridad.

En consecuencia, como una medida de reparación del derecho a conocer la verdad que tienen las víctimas, el Estado debe continuar con la búsqueda efectiva y localización inmediata de María Claudia García, o de sus restos mortales, ya sea a través de la investigación penal o mediante otro procedimiento adecuado y efectivo. La realización de dichas diligencias debe ser efectuada acorde a los estándares internacionales.

Las referidas diligencias deberán ser informadas a sus familiares y en lo posible procurar su presencia. En el evento que se encuentren los restos mortales de María Claudia García, éstos deberán ser entregados a sus familiares a la mayor brevedad posible, previa comprobación genética de filiación. Además, el Estado deberá asumir los gastos fúnebres, en su caso, de común acuerdo con sus familiares³¹⁶. Los gastos que todo lo anterior ocasione deberán ser asumidos por el Estado.

En este pronunciamiento, la Corte IDH menciona algunas medidas adicionales, las cuales son las medidas de satisfacción, adicionando a ellas las garantías de no repetición. Es así como aquella considera que el Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional en relación con los hechos del presente caso, refiriéndose a las violaciones establecidas en esta Sentencia. El acto deberá llevarse a cabo mediante una ceremonia pública conducida por altas autoridades nacionales y con presencia de las víctimas del presente caso. El Estado deberá acordar con las víctimas o sus representantes la modalidad de cumplimiento del acto público de reconocimiento, así como las particularidades que se requieran, tales como el lugar y la fecha para su realización. Dicho acto deberá ser difundido a través de medios de comunicación y, para su realización, el Estado cuenta con el plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia. De igual manera, determinó lo concerniente al daño material, en dinero (Corte IDH, Caso Gelman Vs. Uruguay, Fondo y Reparaciones, Sentencia del 24 de febrero de 2011).

▪ ***Caso No. 3: Barrios Altos Vs. Perú***

Hechos: En fecha 3 de noviembre de 1991, aproximadamente a las 22:30 horas, dos vehículos, en los cuales se encontraban seis integrantes del grupo Colina (compuesto por miembros del ejército peruano) llegaron a un vecindario denominado “Barrios Altos” en la ciudad de Lima (Perú). En el mismo instante, al interior de un inmueble ubicado en dicho vecindario, se estaba celebrando una “pollada” para obtener fondos con el fin de reparar el edificio. Tras descender del automóvil, el colectivo previamente mencionado, irrumpió en este inmueble, obligando a los presentes a arrojarse al suelo. Acto seguido, procedieron a disparar contra estas personas, por un período aproximado de dos minutos. Quince personas fallecieron y cuatro más fueron heridas de gravedad.

Con posterioridad, tanto investigaciones judiciales como informes periodísticos revelaron la identidad de los agresores y un congresista dio a conocer una copia de un

documento que describía un operativo e inteligencia, desarrollado en la escena del crimen. De igual manera, diversas informaciones señalaron que los hechos referidos se ejecutaron en represalia contra presuntos integrantes del grupo subversivo Sendero Luminoso. Pese a que en 1991, desde el Senado de la República se solicitó el esclarecimiento de estos hechos y se integró una comisión investigadora, ésta no concluyó su investigación, pues el “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional”, que inició el 5 de abril de 1992, disolvió el Congreso. Así, el Congreso Constituyente Democrático elegido en noviembre de 1992, no reanudó la investigación ni publicó lo ya investigado por la Comisión senatorial.

Fue tras el paso de cuatro años, que las autoridades judiciales iniciaron una investigación seria, que derivó en la denuncia de cinco oficiales del Ejército como responsables. Sin embargo, estos nunca comparecieron a declarar, evadieron la acción de la justicia con respuestas en las cuales indicaban encontrarse bajo jurisdicción militar e inclusive, uno de ellos, expuso su rango como Ministro de Estado y los consabidos privilegios de dicha posición. En el momento en que la jueza Saquicuray tomó las riendas del caso, los presuntos integrantes del “Grupo Colina” siguieron evadiendo a la justicia, bajo el auspicio del Consejo Supremo de Justicia Militar, que pretendiendo tomar el caso bajo su competencia, dilató el tiempo de espera por la decisión de altas cortes, lapso en el cual el Congreso sancionó la Ley de amnistía No. 26479, que exoneraba de responsabilidad a los militares, policías, y también a civiles, que hubieran cometido, entre 1980 y 1995, violaciones a los derechos humanos o participado en esas violaciones.

Si bien la Jueza Saquicuray, amparada por la Constitución del Perú, decidió que el artículo 1 de la Ley No. 26479 no era aplicable a procesos penales pendientes en su juzgado contra los cinco miembros asociados al caso Barrios Altos, pues dicha amnistía violaba tanto garantías constitucionales como obligaciones internacionales que la Convención Americana imponía a Perú, su concepto no fue defendido ni compartido por la Fiscal de la Nación, quién

llegó a comentar en este evento sobre un posible prevaricato, ni por el Congreso de la República; es más, éste último aprobó una segunda Ley de Amnistía (No. 26492) declarando que la amnistía no era objeto de revisión en sede judicial, siendo de obligatoria aplicación. En el mismo momento, amplió el alcance de la primera ley de amnistía.

En 1995, la Undécima Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima resolvió el archivo definitivo del proceso en el caso Barrios Altos. En su sentencia dicha Sala resolvió que la Ley de Amnistía no era antagónica con la ley fundamental de la República ni con los tratados internacionales de derechos humanos; que los jueces no podían decidir no aplicar leyes adoptadas por el Congreso porque ello iría contra el principio de separación de poderes; y ordenó que la Jueza Saquicuray fuera investigada por el órgano judicial de control interno por haber interpretado las normas incorrectamente.

Reparaciones: La Corte IDH, en este caso, homologó el acuerdo sobre reparación pecuniaria, fijada de mutuo acuerdo por Perú, la CIDH y las víctimas, familiares o representantes legales, remitido por Perú el 22 de agosto de 2001.

Además, en el caso de los beneficiarios de las reparaciones relacionadas con tres de las víctimas fallecidas no localizadas, la Corte IDH consideró que el Estado, al hacer uso de sus recursos para ubicar el paradero de los herederos de dichas víctimas, debía, entre otras gestiones, publicar en un medio de radiodifusión, un medio de televisión y un medio de prensa escrita, todos ellos de cobertura nacional, un anuncio mediante el cual se indicara sobre la continuación en la localización de estas personas, para otorgar a sus familiares una reparación.

Entre otras reparaciones, la Corte IDH contempló que Perú se comprometió a cubrir, a través del Ministerio de Salud, los gastos de servicios de salud de los beneficiarios de las reparaciones, brindándoles atención gratuita en el establecimiento de salud correspondiente a su domicilio y en el hospital o instituto especializado de referencia correspondiente, en las

áreas de: atención de consulta externa, procedimientos de ayuda diagnóstica, medicamentos, atención especializada, procedimientos diagnósticos, hospitalización, intervenciones quirúrgicas, partos, rehabilitación traumatológica y salud mental. Además, prestaciones educativas”, por parte del Ministerio de Educación del Perú (Corte IDH, Caso Barrios Altos Vs. Perú, Reparaciones y Costas, Sentencia del 30 de noviembre de 2001).

Ahora bien, tras el estudio detallado de las formas en las cuales se presenta actualmente la reparación de víctimas en el SIDH, plasmadas directamente por la Corte IDH en las Sentencias que profiere, resulta de interés realizar un breve ejercicio comparativo en el cual se evidencie de qué manera se da la reparación a las víctimas en otros Tribunales de Derechos Humanos a nivel internacional. Para ello, se hará énfasis en las formas de reparación plasmadas por el Tribunal Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Las formas de reparación de víctimas en los Tribunales Africano de Derechos Humanos (TADHP) y Europeo de Derechos Humanos (TEDH)

1. Tribunal Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos (TADHP): El Sistema Africano de Derechos Humanos, en el cual se inscribe el Tribunal Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos, que se encuentra regido por tradiciones y valores de los pueblos africanos y como su nombre lo señala, también opera como un Tribunal de los Pueblos, siendo la comunidad comprendida como un todo, pero es el más incipiente entre los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos.

La entrada en vigor del TADHP se remonta a un año no muy lejano, 2004, ya que su establecimiento y aún más, su puesta en marcha, se han encontrado con diversos obstáculos que han ralentizado tanto el desarrollo como el accionar del mencionado Tribunal.

Sus funciones fueron establecidas en el Reglamento para el TADH. En su composición, este Tribunal está integrado por once jueces propuestos y elegidos por los Estados miembros de la Unión Africana y sus integrantes tienen un término de permanencia de 6 años, con una única posibilidad de reelección. Tiene dos funciones: consultiva y contenciosa. Sin embargo, dados los objetivos del presente análisis, tan solo se hará énfasis en el tema de la reparación.

Así, en lo concerniente a la función contenciosa, el TADH tiene la potestad de emitir fallos en los cuales establezca reparaciones para las víctimas de violaciones a derechos humanos y sus allegados. En lo que se refiere al tema de la reparación, el primer precepto escrito que se encuentra en los documentos del Sistema Africano de Derechos Humanos no reposa, como podría pensarse inicialmente, en la Carta Africana, sino en el protocolo a la misma adoptado en 1998 y en vigor a partir de 25 de enero de 2004, que determina el establecimiento de la Corte Africana de Derechos Humanos y del Pueblo, llamado originalmente "*Protocol to the African Charter on Human and Peoples' rights in the establishment of an African Court on Human and Peoples' Rights*". En su artículo 27.1. dicho protocolo afirma que si el Tribunal determina que se ha dado la violación de derechos humanos o de los pueblos, deberá dar las órdenes apropiadas para remediar dicha violación, lo cual incluye "el pago de indemnización o reparación".

Adicionalmente, en el Reglamento del TADH denominado "*Rules of court*", se hace alusión al tema de la reparación, pero apenas en un sentido procedimental, tal como reflejan los postulados de las Reglas No. 34.4. (contenido de las solicitudes elevadas ante el TADH) y 34.5 (indicación para que el solicitante de la reparación incluya dicha solicitud según lo indicado en la subregla inmediatamente anterior). En el mismo sentido, la Regla No. 63 de dicho Reglamento menciona, en lo referente a la sentencia de reparación, que el TADH resolverá lo correspondiente, en la misma decisión de fondo o un documento donde conste, por separado, la determinación que resuelva la solicitud de reparación presentada.

A diferencia de la Corte IDH, el TADH no tiene un amplio accionar respecto al cual se pueda evaluar una evolución en las formas de reparación, existiendo la indemnización pecuniaria, pero sin mayor desarrollo de las otras modalidades que si han sido ampliamente abordadas en la jurisprudencia de la Corte IDH.

Además de su corta trayectoria, otro de los inconvenientes que se presentan en el TADH es que impone a cada parte el pago de sus costas, tema sobre el cual no se encuentra regulación en el Protocolo previamente mencionado (véase, por ejemplo, la sentencia Appl. No 006/2013 Wilfred Onyango & Others v. United Republic of Tanzania), situación que actúa como un obstáculo para que las víctimas accedan a este Tribunal.

2. Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH): Sus funciones han sido consagradas en el Convenio de 1950, reformado por el Protocolo 11 y en su Reglamento proferido en el año 2003. Este Tribunal, está integrado por un número de 46 jueces, uno por cada Estado parte del Consejo de Europa, una cifra mucho mayor a la establecida para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por un período de 6 años con posibilidad de reelección. Este Tribunal, cuenta principalmente con dos funciones, la contenciosa y la consultiva.

Para lo que compete al presente análisis, en materia de formas de reparación a las víctimas se tiene una notable diferencia en el manejo que da el TEDH en comparación con los pronunciamientos que sobre reparación realiza la Corte IDH. Ésta refiere a que el TEDH, en lo que tiene que ver con las medidas de reparación, remite a la víctima al ordenamiento jurídico del Estado, teniendo así una labor de básica homologación, lo cual limita considerablemente su margen de acción en cuanto a la determinación de dichas medidas.

Así, mientras la Corte IDH propende por la reparación integral a las víctimas de violaciones a derechos humanos, el TEDH apenas reconoce una satisfacción equitativa, teniendo a pesar de su mayor trayectoria (en términos de tiempo) un menor alcance respecto

al resarcimiento de los daños ocasionados. El TEDH, en su labor contenciosa, verifica la eficacia de las reparaciones que adelanten, a nivel local, los Estados acusados, situación que no se da en el accionar de la Corte IDH.

Finalmente, vale aclarar que en esta constante búsqueda de mecanismos de reparación integral, en un continente cuya mayoría de países se encuentran marcadas por cruentas, graves y constantes violaciones a los derechos humanos, el camino transitado por la Corte IDH es mucho más complejo, y así se refleja en sus pronunciamientos, que el del TEDH, el cual reconoce, en mayoría de casos, la indemnización pecuniaria sin profundizar mucho más allá, una verdadera satisfacción equitativa que se limita a reconocer montos de dinero por daños materiales y/o morales que se hayan infringido a la víctima.

Conclusiones

En un país como Colombia, con tantos conflictos a lo largo de su historia, al igual que la multiplicidad en intentos tendientes a la concreción de procesos de paz, es necesario pensar en reconocer los derechos a las innumerables víctimas que han dejado los enfrentamientos desarrollados en el marco del conflicto armado colombiano.

La Ley de Justicia y Paz constituye el primer paso en el reconocimiento de un conflicto armado no internacional en Colombia. Bajo este escenario, los actores allí involucrados también cobran relevancia, siendo el caso puntual el reconocimiento de las víctimas y el proceso de reparación que ello aparejó. Esta ley en contexto, introdujo al Ordenamiento Jurídico colombiano disposiciones que llevadas al plano de la realidad no pudieron ser cumplidas y por ende su eficacia ha sido altamente cuestionada como un mecanismo real de desagravio tanto nivel económico como moral.

Sin duda una de las mayores deudas de esta ley es el cumplimiento de la garantía de no repetición, y eso es totalmente comprensible en una sociedad que no ha realizado un proceso

real de justicia transicional, en donde se reconozcan las ventajas de una paz negociada frente al mantenimiento de un conflicto armado. Es en este sentido y en la falta de justicia material, en donde recaen algunas de las principales razones por las cuales el Sistema Interamericano de Derecho Humanos continúa siendo una institución jurídica vigente a la que acuden las víctimas buscando el cumplimiento de sus legítimos derechos a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición.

De igual forma, entre los factores que influyen negativamente para establecer el grado de participación de las víctimas dentro en el Proceso de Justicia y Paz, existen cuatro categorías, (i) factores relacionados con la situación socio-económica de las víctimas del conflicto; (ii) factores relacionados con la continuidad del conflicto armado; (iii) la falta de confianza de las víctimas en las intenciones o las capacidades del Estado y, (iv) las insuficiencias técnico-administrativas por parte de las autoridades; no obstante con esto, pese a que se han venido desarrollando distintas normas y procedimientos para atender a las víctimas y lograr su reconocimiento dentro del proceso, se diseñaron diferentes formularios y procedimientos para facilitar la labor de registro, dependiendo del delito y del agente del que son víctimas. Hoy en día existen registros para personas afectadas por desplazamiento forzado; para las víctimas de desaparición forzada; para acceder a los beneficios de la indemnización administrativa, esto genera confusión, así mismo por la pluralidad de registros para las víctimas, uno que realiza el Fiscal y otro que requiere el Defensor Público en contraprestación, la ley de víctimas (Ley 1448 del 2011) consagra la creación de un Registro Único de Víctimas, que tiene la pretensión de unificar en un sólo registro y evita otros trámites en las diferentes instituciones del Estado, y con esto, este Registro Único sea de fácil acceso y que reúna toda la información necesaria para evitar choques interinstitucionales.

En ese mismo sentido se presentan dificultades en el acceso a las versiones libres y en el desarrollo de las mismas, toda vez que este proceso permite participar activamente en el Proceso Especial de Justicia y Paz. Como se dijo anteriormente, tanto la situación socioeconómica de la mayoría de las víctimas como la falta de infraestructuras adecuadas en las zonas rurales de Colombia más afectadas por el conflicto armado, impiden que ellas puedan trasladarse fácilmente a los centros urbanos donde se llevan a cabo las versiones libres, es por ello que el único medio que tienen para que por lo menos las puedan observar, es a través de las transmisiones satelitales. Bajo estas condiciones, se puede ver el esfuerzo que debe realizar la víctima para poder participar en una versión libre, pero los esfuerzos son necesarios para encontrar la verdad de la mayoría de hechos y las víctimas conocen las razones por la cual se produjo el ilícito, que en muchos casos lo que más importa es conocer las motivaciones por las cuales los postulados cometieron los delitos.

Finalmente se presentan las dificultades con la representación judicial, existen ciertos desafíos administrativos para que se logre un goce efectivo de dicho derecho. Según cifras del Comité Interinstitucional de Justicia y Paz, son un aproximado de 121 defensores públicos que representan a 66.726 víctimas. Eso equivale al alrededor de 20% del total de las víctimas registradas. Además, la Defensoría del Pueblo y la Fiscalía han atendido a 64.121 víctimas con el fin de ofrecer una orientación jurídica y psicosocial. Así las cosas, es evidente que existe una gran cantidad de casos que tiene que manejar un abogado de la Defensoría del Pueblo. Sin embargo, Esta gran cantidad de casos por abogado, hace presumir que los defensores públicos no conocen los detalles de la mayoría de los casos que están manejando y que tampoco pueden atender debidamente a las víctimas, brindándoles información concreta sobre sus derechos y obligaciones y mucho menos formular las preguntas adecuadas en las audiencias de versión libre.

La ineficacia de la Defensoría en cuanto a la asignación de defensores públicos tiene como consecuencia que, muchas víctimas tienen que buscar representantes legales de confianza, que cobran mucho por sus servicios y que en la mayoría de las veces tampoco representan adecuadamente sus intereses, debido a todos estos inconvenientes la Defensoría la víctima puede perder o ya ha perdido considerablemente en algunos casos la confianza, lo que se refleja en la falta de credibilidad en la asesoría brindada, es por eso que bajo la Resolución No. 1680 de 2016, se abrieron las convocatorias para Defensores Públicos de la Defensoría del Pueblo, así el Estado busca que efectivamente se produzca una efectiva representación judicial para las víctimas de este proceso y se brinde la confianza con los mejores profesionales lograron posesionarse en el cargo y con esto evitar el clientelismo y generar la mejor defensa judicial en este proceso.

Por todo lo anterior, se evidencia que las víctimas tiene demasiada carga para el reconocimiento de sus derechos por parte del Estado y sus instituciones, pero pese al trabajo duro y a la burocracia que es sometido el proceso y dada las condiciones que el Tribunal de Justicia y Paz, es un tribunal “medio” y no como el tribunal de la jurisdicción especial para la paz, que tiene su propia jurisdicción donde no dependen de un órgano superior para que se resuelvan las decisiones que ahí se incorpora, por eso en las sentencias que se apelaron y se encuentran en la Corte Suprema de Justicia, las víctimas deben esperar la decisión de confirmar o modificar la decisión por la cual se apeló.

Ya que justicia y paz, ha sido el centro de fuertes críticas y de encontrarse en el ojo del huracán, se observa que las víctimas quedan tranquilas con los relatos y el esclarecimiento de la verdad de los casos, que encuentren los restos de sus familiares, con esto se de forma simbólica de reparación, de igual forma que el postulado reconozca responsabilidad por su participación dentro de los hechos, que se dé un perdón y este sea aceptado por parte de las

víctimas, dando así un paso muy significativo en la solución pacífica de conflictos y tratando de enmarcar en la memoria, estos sucesos no vuelvan a presentarse.

Observando el panorama mencionado previamente, solo falta esperar la decisión de la Corte de las sentencias que apelaron, para que las víctimas puedan decidir si inician los trámites para acudir ante los estándares internacionales, por considerar que sus Derechos no fueron respetados ni reparados, ya que dicha posibilidad corresponde a una vía adicional a la cual pueden acudir sin ver impedido su acceso a esas instancias.

Esta posibilidad adicional y complementaria se presenta por cuanto actualmente, el Sistema Internacional para la protección de los Derechos Humanos se erige como una alternativa para que las víctimas puedan ser íntegramente reparadas, en especial las víctimas en Colombia, las cuales cuentan con un importante respaldo en materia de reparación en un Sistema Interamericano de Derechos Humanos que, considerando a la víctima como eje central de sus procedimientos contenciosos, otorga a la Corte Interamericana de Derechos Humanos potestades que han desarrollado un amplio catálogo de formas de reparación integral, convirtiéndole en uno de los Tribunales más especializados en esta materia, ello en contraste tanto con las falencias que se presentan en los procedimientos de reparación a nivel interno como en los limitados o incipientes pronunciamientos en torno a la reparación de víctimas, evidenciados en otros Tribunales internacionales de Derechos Humanos.

Referencias

- Abramovich, V. (2009). De las violaciones masivas a los patrones estructurales. Nuevos enfoques y clásicas tensiones en el sistema interactivo de derechos humanos. *SUR*, 7-211.
- Aponte, A., Rivera, H., Mejía, C., Cote G. & Dajer, D. (2011). El proceso penal especial de Justicia y Paz: alcances y límites de un proceso penal concebido en clave transicional. Bogotá: Observatorio sobre DDR y la Ley de Justicia y Paz.
- Auto 28040 (Corte Suprema de Justicia, Sala Penal 23 de agosto de 2007).
- Auto 30955 (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal 9 de febrero de 2009).
- Auto 42215 (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal 5 de junio de 2013).
- Beristain, C. (2008). *Diálogos sobre la reparación*. San José de Costa Rica: CIDH.
- Bermejo, R. (2012). Los Derechos Humanos en África. *Anuario Español de Derecho Internacional*. 28. 7-58.
- Cano, M., & Caro, O. (2011). *Las grandes dificultades de la reparación administrativa de las víctimas de violencia en Colombia: algunos comentarios respecto a la implementación del decreto 1290 de 2008*. Medellín: Pontificia Universidad Bolivariana.
- Corte IDH. (30 de noviembre de 2001). *Sentencia Reparaciones y Costas en el caso Barrios Altos Vs. Perú*. Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_87_esp.pdf
- Corte IDH. (8 de junio de 2004). *Sentencia en el caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Obtenido de [www.corteidh.or.cr > docs > casos > votos > vsc_cancado_110_esp](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/votos/vsc_cancado_110_esp)
- Corte IDH. (5 de julio de 2004). *Sentencia en el caso 19 comerciantes Vs. Colombia*. Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_109_esp.pdf
- Corte IDH. (15 de septiembre de 2005). *Sentencia en el caso "Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*. Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_134_esp.pdf
- Corte IDH. (2008). *Lineamientos principales para una política integral de reparaciones*. OEA.
- Corte IDH. (28 de noviembre de 2009). *Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/sitios/reglamento/nov_2009_esp.pdf
- Corte IDH. (24 de febrero de 2011). *Sentencia Fondo y Reparaciones en el caso Gelman Vs. Uruguay*. Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf
- Corte IDH. (22 de noviembre de 2016). *Sentencia Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas en el caso Yarce y otras Vs. Colombia*. Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_325_esp.pdf
- Corte IDH. (26 de mayo de 2001). *Sentencia Reparaciones y Costas del caso de los "Niños de la Calle" (Villagran Morales y otros) Vs. Guatemala*. Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_77_esp.pdf
- Coljuristas. (2017). *La participación de las víctimas en el sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición*. Bogotá: Códice S.A.S.
- Coljuristas. (2017). *Promover la garantía y exigir los derechos: guía conceptual sobre el SIVJRN*. Bogotá: Comisión Colombiana de Juristas.
- Cubides J. & Martínez, A. (2015). Influencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del control de convencionalidad (CCV): Análisis de dos casos paradigmáticos. *Eficacia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. *JUS*

- PÚBLICO*. Vol. 4. 95-122. Obtenido de <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/16512/1/Eficacia-del-Sistema-Interamericano-de-Derechos-Humanos.pdf>
- Cubides J. & Martínez, A. (2016). Medidas de inclusión para una paz duradera. *Derechos humanos, paz y posconflicto en Colombia*. *JUS PÚBLICO* Vol. 9. 127-154. Obtenido de <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/14313/4/Derechos-humanos-paz-y-posconflicto-en-Colombia.pdf>
- De Greiff, P. (2013). Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición. A/HRC/24/42. 28 de agosto.
- Díaz-Bastién, Á. (2014). El acceso al sistema interamericano de derechos humanos. México : UBIJUS.
- Díaz, C., Sánchez, N., & Uprimny, R. (2009). Reparar en Colombia: los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión. Bogotá: Centro Internacional para la Justicia Transicional.
- Donat-Cattin, D. (2004). Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' notes, article by article. Nomos: Baden- Baden.
- Feria, M. (2005). La víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos a 25 años de su funcionamiento. *Revista IIDH*, 159-203.
- FGN. (10 de octubre de 2019). Formato de registro de hechos atribuibles a grupos organizados al margen de la ley. Obtenido de <https://www.fiscalia.gov.co › colombia › wp-content › uploads › Formato>
- Forer, A., Bitti, G. & Salinas, A. (2011). Participación de las víctimas en la Ley de Justicia y Paz y Corte Penal Internacional. Cartilla compilada Profiz. Obtenido de <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Documents/GTZ%20%20CARTILLA%20V%C3%8DCTIMAS.pdf>
- Forer, A. (2012). *La lucha contra la impunidad*. Bogotá: El espectador.
- Galdámez, L., Millaleo, S. & Lages, R. (05 de mayo de 2019). Una declaración reaccionaria y regresiva sobre el Sistema Interamericano de protección a los DD.HH. Obtenido de <https://www.elmostrador.cl/destacado/2019/05/05/una-declaracion-reaccionaria-y-regresiva-sobre-el-sistema-interamericano-de-proteccion-a-los-dd-hh/>
- García, S. (2003). Las reparaciones en el Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos. Seminario "El Sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI". 128-160. San José de Costa Rica: CIDH. Obtenido de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/a11651.pdf>
- Geiss, R., & Bulinckx, N. (2006). Cuadro comparativo de los tribunales penales internacionales e internacionalizados. *International review of the red cross*, 1 -22.
- González, C. (2008). Último debate a la ley de víctimas. Indepaz.
- Guzmán, D., & Prieto, S. (2013). *Acceso a la justicia: mujeres, conflicto armado y justicia*. Bogotá: Dejusticia.
- Londoño, M. (2005). Las cortes interamericana y europea de derechos humanos en perspectiva comparada. *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, (5). Obtenido de <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=824/82400503>
- López, C. (2011). Participación de las víctimas en la Ley de Justicia y Paz y Corte Penal Internacional. Bogotá: PROFIS.
- Marín, I. (2010). La Ley de Justicia y Paz en el Auto 005: los Derechos de la Población Afrocolombiana Víctima del Conflicto Armado. Bogotá: INDEPAZ.
- Méndez, J. (2000). El acceso a la Justicia, un enfoque desde los Derechos Humanos. Ponencia Foro Internacional "Acceso a la Justicia y Equidad en América Latina". San José de Costa Rica: IIDH. Obtenido de

- https://www.academia.edu/1030270/El_Acceso_a_la_Justicia_un_enfoque_desde_los_derechos_humanos
- Mininterior. (10 de octubre de 2019). Guía de medidas de satisfacción. Obtenido de https://gapv.mininterior.gov.co/sites/default/files/guia_de_medidas_de_satisfaccion.pdf
- Minjusticia. (2015). La ley de Justicia y Paz y el regreso a la vida civil. Bogotá: USAID.
- Monroy, M. (1986). Derecho Internacional Público. Bogotá: TEMIS.
- Olasolo, H. (2010). Terrorismo Internacional y conflicto armado. Bogotá: Universidad Javeriana y Biblioteca Jurídica DIKE.
- Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of an African Court on Human and People's Rights. Obtenido de <http://en.african-court.org/images/Basic%20Documents/africancourt-humanrights.pdf>
- Pueblo, D. d. (2010). El programa de reparación individual por vía administrativa: una mirada desde las víctimas. Bogotá: Defensoría del Pueblo.
- Pueblo, D. d. (17 de octubre de 2019). Contenido y alcance del derecho a la reparación. Fuente: <http://www.defensoria.gov.co/public/pdf/04/alcanceReparacion.pdf>
- Rauschenbach, M., & Damien. (2008). Victims and international criminal justice: a vexed question. Geneva.
- Rettberg, A. (2008). Reparación en Colombia ¿Qué quieren las víctimas? Bogotá: Fiscalía General de la Nación.
- Retteberg, A. (2005). Entre el perdón y el paredón. Bogotá: Ediciones Uniandes.
- Rousset, A. (2011). El concepto de reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Revista Internacional de Derechos Humanos. Año I (1). 59-79. Obtenido de <http://revistaidh.org/ojs/index.php/ridh/article/view/6/4>
- Rules of Court. (2010). Obtenido de http://en.african-court.org/images/Basic%20Documents/Final_Rules_of_Court_for_Publication_after_Harmonization_-_Final_English_7_sept_1_.pdf
- Saavedra, Y. (2008). El Sistema Africano de Derechos Humanos. Obtenido de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/25346.pdf>
- Salvioli, F. (1997). Derechos, acceso y rol de las víctimas en el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos. Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Sandoval, D. (2013). Reparación integral y responsabilidad civil: el concepto de reparación integral y su vigencia en los daños extrapatrimoniales a la persona como garantía de los derechos de las víctimas. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- SEMANA. (10 de octubre de 2019). La escala de violencia y sus responsables. Obtenido de <https://especiales.semana.com/especiales/escala-violencia-colombia/asesinatos-selectivos.html>
- Sentencia C-370 de 2006, Expediente D-6032 (Corte Constitucional 18 de mayo de 2006).
- Sentencia C-575 de 2006, Expediente D-5994 (Corte Constitucional 25 de julio de 2006).
- Sentencia C-1198 de 2008, Expediente D-7287 (Corte Constitucional 04 de Diciembre de 2008).
- Sentencia 2006-80077, (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz 29 de junio de 2010).
- Silk, J. (17 de octubre de 2019). La Justicia Penal Internacional y la Protección de los Derechos Humanos. Fuente: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/19739a.pdf>
- UARIV. (10 de octubre de 2019). Ruta Integral Individual: Indemnización. Obtenido de <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/indemnizacion/8920>

- UN. (10 de octubre de 2019). International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance. Obtenido de <https://www.ohchr.org/en/hrbodies/ced/pages/conventionced.aspx>
- Uprimny, R., & Sánchez, N. (2011). Ley de víctimas: avances, limitaciones y retos. Bogotá: Dejusticia.
- Ventura, M. (2012). Impacto de las reparaciones ordenadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y aportes a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Revista IIDH. Vol. 56. 139-156. Obtenido de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r30350.pdf>
- Víctimas, U. d. (s.f.). Decreto 1290 de 2008. Obtenido de <https://www.unidadvictimas.gov.co/sites/default/files/documentosbiblioteca/decreto-1290-de-2008.pdf>