



USAID
DEL PUEBLO DE LOS ESTADOS
UNIDOS DE AMÉRICA



Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento

13 PROPUESTAS PARA LA ADECUACIÓN PARTICIPATIVA DE LA NORMATIVA SOBRE VÍCTIMAS AL ACUERDO FINAL DE PAZ ENTRE LAS FARC-EP Y EL GOBIERNO DE COLOMBIA:

APORTES PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL SUBPUNTO 5.1.3.7.*

3

Papeles para la Incidencia No. 3

**13 PROPUESTAS PARA LA ADECUACIÓN
PARTICIPATIVA DE LA NORMATIVA
SOBRE VÍCTIMAS AL ACUERDO FINAL
DE PAZ ENTRE LAS FARC-EP
Y EL GOBIERNO DE COLOMBIA:**

**APORTES PARA LA IMPLEMENTACIÓN
DEL SUBPUNTO 5.1.3.7.**

3

Papeles para la Incidencia No. 3

Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento -CODHES
Programa de Participación y Reparación Colectiva a las Víctimas
Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional -USAID

Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento – CODHES
Programa de Participación y Reparación Colectiva a las Víctimas en Colombia

Papeles para la Incidencia No. 3

Marco Romero Silva
Director CODHES

Jorge Durán
Director del Programa

Este documento fue elaborado de manera colectiva con los aportes directos de:

Fernando Vargas Valencia Coordinador	Emilio Lagos Bruce Relator y compilador
Luis Fernando Sánchez Investigador CODHES Reparación al Movimiento Sindical	Julio Soler Barón Coordinador Componente de Participación Programa de Participación y Reparación Colectiva
María Angélica Gómez Diana Idrobo Sánchez Leidy Cevallos Burbano Investigadoras CODHES Enfoque de Género y Regional Nariño	Juan Carlos Villamizar Analista CODHES Víctimas en el Exterior
Camila Espitia Fonseca Investigadora CODHES Migraciones Forzadas y Refugio	Carlos Enrique Núñez Investigador CODHES Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas
Marcos Oyaga Moncada Investigador CODHES Reparación Colectiva	Francy Barbosa Oficial de Información Pública Programa de Participación y Reparación Colectiva

Diagramación

Reves Diseño Ltda. | contacto@revesdiseno.com

Impreso en Colombia

@Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento – CODHES

Enero de 2017

Esta publicación es posible gracias al generoso apoyo del pueblo estadounidense a través de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID). Los contenidos son responsabilidad de CODHES y no reflejan necesariamente las opiniones de USAID o del Gobierno de los Estados Unidos.

CONTENIDO

- 5** INTRODUCCIÓN
- 9** 1. Los derechos de las víctimas son uno de los ejes fundamentales del Acuerdo Final de Paz
- 13** 2. El Acuerdo Final de Paz amplía el universo de víctimas
- 17** 3. El Acuerdo Final de paz amplía los hechos victimizantes reconocidos por la legislación vigente
- 19** 4. El Acuerdo de Paz modifica las temporalidades de la ley de víctimas.
- 23** 5. El Acuerdo Final de Paz otorga prioridad a las víctimas en el acceso a tierras y en las políticas de desarrollo agrario integral
- 27** 6. El Acuerdo Final de Paz demanda regular los derechos de las víctimas en el exterior y las garantías de retorno
- 31** 7. La relevancia dada a la reparación colectiva en el Acuerdo Final de Paz, obliga a mejorar sustantivamente la actual ruta administrativa en la materia.
- 39** 8. El Acuerdo Final de Paz demanda organizar un sistema de garantías de no repetición.
- 43** 9. El Acuerdo Final de Paz implica un criterio Pro Víctima en la política de financiación para hacer realidad los derechos de las víctimas.
- 47** 10. El Acuerdo Final de Paz demanda el fortalecimiento del sistema de participación de víctimas.

- 55** 11. El Acuerdo Final de Paz implica un paso de progresividad respecto a las normas de víctimas existentes.
- 61** 12. El Acuerdo Final de Paz demanda una profundización en la garantía de los derechos humanos de las mujeres víctimas del conflicto armado
- 65** 13. El acuerdo reitera que los niños, niñas y adolescentes (NNA) en las filas de las FARC son por un lado víctimas de reclutamiento ilícito y por otro, sujetos de reintegración con enfoque integral y diferencial
- 69** Bibliografía
- 71** Notas

INTRODUCCIÓN

La Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento -CODHES, comparte con la opinión pública, la Mesa Nacional de Víctimas, la Secretaría Ejecutiva de la Comisión de Implementación, Seguimiento y Verificación del Acuerdo Final de Paz suscrito entre el Gobierno nacional y las FARC-EP el 24 de noviembre de 2016 (en adelante, Acuerdo Final de Paz o Acuerdo Final), la Secretaría Ejecutiva de la Jurisdicción Especial para la Paz, el Congreso de la República y demás actores clave en la implementación del Acuerdo en mención, el presente documento de trabajo con el propósito de servir de insumo metodológico para la adecuación al Acuerdo Final de la normativa y política pública actualmente vigentes sobre atención y reparación a víctimas de violaciones a derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario (DIH) acaecidas con ocasión, en razón o en el contexto del conflicto armado (en adelante las víctimas), en particular las contenidas en la Ley 1448 de 2011.

La terminación negociada del conflicto armado colombiano ha implicado la construcción conjunta de un significativo Acuerdo que tiene dentro de sus implicaciones una serie de transformaciones en la relación del Estado con la sociedad, que permitan la neutralización de los efectos de la guerra y un escenario sostenido de garantías para la no repetición de las violaciones. El presente documento se concentra en los principales aspectos que demandan dichas transformaciones respecto de los derechos de las víctimas de dichas

violaciones, en particular, aquellas pertenecientes a pueblos étnicamente diferenciados, las que se encuentra en el exterior, las mujeres, niños, niñas y adolescentes víctimas, las pertenecientes al movimiento sindical, la población rural victimizada, entre otras.

De conformidad con lo anterior, las transformaciones necesarias para la implementación integral de lo pactado entre el Gobierno y las FARC-EP en materia de víctimas, requiere realizar ajustes a lo ya existente en diversos aspectos (sociales, políticos, culturales y jurídicos), que deben complementar, integrar y mejorar los actuales modelos de relación entre el Estado y las víctimas. Por lo tanto, el Acuerdo Final de Paz opta dentro de la lógica de las transiciones, no por la ruptura con el modelo de víctimas existente, sino por su reforma a través de un amplio proceso participativo, sin que estas adecuaciones se vean restringidas a las netamente normativas, en el entendido que la propia experiencia de Colombia en reglamentación de víctimas permite destacar una hipertrofia normativa que puede afectar la eficacia del goce efectivo de los derechos (GED). De conformidad con las palabras compartidas por el profesor Rodrigo Uprimny en uno de los foros realizados por CODHES para la elaboración del presente documento, para responder integralmente a los desafíos que se enfrentan de cara a las víctimas y el GED, el Acuerdo Final de Paz prevé expresa e implícitamente la necesidad de:

- A. **La adecuación o expedición de políticas públicas para las víctimas:** Experiencias como el seguimiento a la sentencia T-025 de 2004 indican que las políticas públicas resultan un instrumento necesario para la garantía de los derechos de las víctimas. En este sentido, el Acuerdo Final de Paz dispone reiterativamente la necesidad de expedición o adecuación participativa de políticas públicas en favor de las víctimas, como ocurre con la actual de atención y reparación integral (sub punto 5.1.3.7.) y la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas gubernamentales para alcanzar la paz (sub punto 2.3.7.), con base en el reconocimiento de una veeduría permanente de su cumplimiento por parte de las mismas víctimas y con el apoyo de organizaciones acompañantes.
- B. **Transformaciones políticas:** El Acuerdo Final aboga por la transformación de las prácticas políticas y la ampliación y fortalecimiento de la participación política, de cara a modernizar el sistema político haciéndolo más amplio e incluyente, con especial énfasis en su implementación a través de la formulación de las políticas públicas, la adopción de la normativa que sea necesaria, y el control político, lo que indiscutiblemente debe incluir a las víctimas. Entre las medidas señaladas en el Acuerdo Final se pueden mencionar la promoción y fortalecimiento de la participación política (sub punto 2.3.7.) y la expedición del estatuto de garantías para el ejercicio de la oposición política (sub punto 2.1.1.1.).
- C. **Modificaciones culturales:** Suele señalarse que toda política pública encubre una teoría del cambio social (Meny & Thoening, 1992, pág. 96), por lo cual, se requieren transformaciones culturales que hagan realidad el Acuerdo, mediante medidas tales como la promoción de una cultura de respeto a los derechos humanos, de la legalidad y un contexto social que garantice el libre debate de las ideas (sub punto 5.2.), el surgimiento de una cultura nueva que proscriba el uso de las armas en la política (sub punto 3.1.) y que construya un entorno de memoria y garantías de no repetición.
- D. **Modificaciones materiales:** Se necesitan medidas de protección a las víctimas y de capacitación para su participación cualificada, de cara a que ellas sean artífices de las transformaciones que el Acuerdo Final demanda, evitando repetir la victimización como silenciamiento político radical. En este sentido, se dispone por ejemplo, la asunción de un sistema integral de seguridad para el ejercicio de la política (sub punto 2.1.2.1.) y la creación de la comisión nacional de garantías de seguridad que diseñará y hará seguimiento a la política pública para el desmantelamiento de organizaciones criminales (sub punto 3.4.3.).
- E. **Modificaciones jurídicas:** El Acuerdo Final señala mandatos de adecuación normativa y de expedición de nuevas normas que deben complementar, reformar y en todo caso, mejorar el modelo existente sin caer en reducciones en los estándares de protección o regresividades de los derechos ya reconocidos a las víctimas (o ganados por ellas en los repertorios de sus luchas políticas y jurídicas), como quiera que estos no son negociables para el Acuerdo Final (punto 5) y su implementación no puede suponer limitaciones, anulaciones o restricciones a los derechos actuales (sub punto 5.1.3.7.).

Con el presente documento, se busca continuar incentivando el análisis y reflexión en torno a los derechos de las víctimas de cara a la implementación del Acuerdo de Paz, haciendo énfasis en algunos aspectos que pueden considerarse mínimos a través del planteamiento aproximativo de posibles alternativas de adecuación que deberán ser asumidas en especial en el escenario legislativo (en futuras entregas, y en el marco de incidencia en la implementación normativa del Acuerdo, se procederá a desarrollar cada tema mediante documentos específicos).

Para ello, se han retomado las tesis que en un documento anterior¹ fueron presentadas por CODHES a la *Mesa Nacional de Víctimas* y a la *Unidad Administrativa de Atención y Reparación a Víctimas* (UARIV) como desafíos que el Acuerdo Final de Paz trae consigo respecto de los derechos de las víctimas, y las desarrolla desde la perspectiva de su alcance y justificación, para identificar propuestas que garanticen las modificaciones a que dé lugar la implementación del Acuerdo, especialmente las normativas, reflejando los *mínimos* de contenido reconocidos, cuyo tenor literal se destaca en recuadros al inicio de cada apartado.

I. Los derechos de las víctimas son uno de los ejes fundamentales del Acuerdo Final de Paz

"En cumplimiento de nuestro compromiso de poner a las víctimas en el centro del Acuerdo y en respuesta a sus testimonios, propuestas y expectativas, que oímos de viva voz..." (Sub punto 5.1.)

"...acordamos que el resarcimiento de las víctimas debería estar en el centro de cualquier acuerdo..." (Introducción)

"Resarcir a las víctimas está en el centro del Acuerdo entre el Gobierno Nacional y las FARC-EP..." (Punto 5)

"Resarcir a las víctimas está en el centro del Acuerdo General para la terminación del conflicto"

Tesis: La intencionalidad del Acuerdo de presentar a las víctimas como su eje central es evidente como un derrotero para la implementación del mismo. De su correcta aplicación depende que no se corra el riesgo de que se convierta en un argumento netamente retórico, para lo cual se precisa de dotar a las víctimas de garantías estables y complementarias a las ya existentes, tanto de índole jurídica como política.

Normativa: El capítulo II de la Ley 1448/2011 (artículos 4 a 34), contiene los principios aplicables en la interpretación de dicha norma, y particularmente su artículo 27 dispone referencias normativas integradoras al Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) y al DIH como componentes del Bloque de Constitucionalidad. El artículo referido, también consagra una regla interpretativa al señalar que: "... el intérprete de las normas consagradas en la presente ley

se encuentra en el deber de escoger y aplicar la regulación o la interpretación que más favorezca a la dignidad y libertad de la persona humana, así como a la vigencia de los Derechos Humanos de las víctimas.”

Justificación: Los derechos y las consecuencias del Acuerdo para las víctimas no se confinan al punto quinto, siendo necesario hacer una lectura integral del mismo. Dada la extensión del Acuerdo Final y lo prolífero de su tratamiento a las víctimas, no es de extrañar que existan eventuales contradicciones en su comprensión, implementación y aplicación, por lo cual los operadores jurídicos requerirán de pautas interpretativas explícitas que les permitan dar orden y claridad a los textos del Acuerdo Final y materializar las diferentes normas que en materia de víctimas deban expedirse y aplicarse en el marco de implementación en el sentido genuino dado por las partes firmantes (principio de autenticidad), haciendo que los derechos de las víctimas sean realmente preponderantes y protagónicos y no simples enunciados.

Para ello, son necesarios “acuerdos pre interpretativos” (Dworkin, 2012, pág. 74), que definan reglas generales y vinculantes para que los interpretes de tales instrumentos puedan zanjar las dificultades que se les presenten sin desviarse de la intencionalidad y finalidad del Acuerdo. Una manera de obtener dicho objetivo es la consagración de <<principios>> adicionales y complementarios a los ya existentes en el capítulo II de la Ley 1448/2011 con el objetivo de servir de derroteros para la ejecución de las respectivas políticas públicas relacionadas con dicha norma, dado que los principios son útiles para el funcionamiento e interpretación de la organización política (Corte Constitucional, T- 406 de 1992) y que las normas tipo regla que contienen medidas a favor de las víctimas están jerárquicamente supeditadas a los principios, los que son plenamente vinculantes como ya tuvo oportunidad de expresarlo la Corte Constitucional (Corte Constitucional, C- 438 de 2013).

Como fue señalado, el Acuerdo Final recurrentemente se refiere a las víctimas en varios de sus puntos, por ello, debe existir sistematicidad en la comprensión del mismo al entenderlo como un texto complejo auto referido, y que cuenta con remisiones (expresas y tácitas) a normas jurídicas ya existentes o que deberán expedirse, lo cual demanda una interpretación basada en criterios de coherencia externa e interna del Acuerdo Final y de sistematicidad en relación con las normas que le sirven de contexto jurídico. Sobre el principio de interpretación sistemática señaló la H. Corte Constitucional que “*la interpretación sistemática tiene el alcance de integrar el ordenamiento de tal manera que las normas tengan el mayor alcance posible en cuanto a la protección jurídica que consagran.*” (Corte Constitucional, C- 442 de 2009).

Propuesta: De conformidad con lo anteriormente expresado, se proponen las siguientes acciones:

- (1) Adición de los principios interpretativos de *Sistematicidad, Prohibición de regresividad² y Justicia transicional Pro Víctima³*, en el Capítulo II de la Ley 1448/2011.
- (2) Revisión exhaustiva y derogación de las reglamentaciones de la Ley 1448/2011 que ha expedido el Gobierno nacional (en particular decretos) que se consideren contrarias a los principios de sistematicidad y prohibición de regresividad⁴.
- (3) Compromiso de la UARIV de no promover nuevas sub reglamentaciones regresivas que contraríen los estándares de protección más amplios para las víctimas y que han sido reconocidos por el Acuerdo Final⁵.

Por ello, se hace necesario adicionar un artículo al Capítulo II de la Ley 1448, que se sugiere del siguiente tenor:

“Para la interpretación y aplicación de la presente ley se atenderá también a los principios rectores de:

- A. Sistemática: Se entiende incorporada la ley de víctimas a las demás normas pertinentes del bloque de Constitucionalidad, en particular al Acuerdo Final de Paz del 24 de noviembre de 2016, de tal suerte que integran un solo cuerpo normativo, de interpretación coherente y armónica.*
- B. Justicia Transicional Pro Víctima: Las víctimas y sus derechos son la razón de ser de la ley de víctimas y el Estado reconoce su deuda histórica para con ellas y el compromiso por garantizar el goce efectivo de sus derechos, por lo cual, la aplicación de medidas excepcionales y transitorias para alcanzar la paz en todos los casos serán entendidas en favor de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas.*

- C. Prohibición de regresividad: Los derechos de las víctimas se realizarán en la mayor medida de las posibilidades jurídicas y reales existentes o vigentes, por lo cual, son intangibles y por tanto ninguna norma complementaria o reglamentaria de la presente ley, en ningún caso podrá suponer o incluir limitaciones, anulaciones o restricciones a los estándares actualmente reconocidos. Las garantías a favor de las víctimas contenidas en el ordenamiento jurídico al momento de expedir la presente ley, deben ser entregadas de manera inmediata, progresivamente ampliadas en su contenido y gradualmente extendidas en su cobertura.”*

2. El Acuerdo Final de Paz amplia el universo de víctimas

-“h- Modificaciones de la Ley 1448 de 2011, de Víctimas y Restitución de Tierras, con base en lo acordado en el punto 5.1.3.7 del acuerdo de “Víctimas”, teniendo en cuenta el principio de universalidad y conforme a los estándares internacionales, para ampliar el reconocimiento de todas las personas víctimas de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de derechos humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.” (Sub punto 6.1.10.h)

“Reconocer a las víctimas directas e indirectas de graves violaciones a los derechos humanos o infracciones al DIH que también hayan sido combatientes. Las medidas de reparación de miembros de las FARC-EP que hayan sido víctimas se discutirán en el punto de la Agenda relativo al proceso de reincorporación...” (Sub punto 5.1.3.7)

“Los menores de edad que hayan salido de los campamentos de las FARC-EP desde el inicio de las conversaciones de paz, así como los que salgan hasta la finalización del proceso de la dejación de armas... A estos menores de edad se les reconocerán todos los derechos, beneficios y prestaciones establecidos para las víctimas del conflicto, así como los derivados de su proceso de reincorporación en los términos contemplados en este Acuerdo Final y se priorizará su reagrupación familiar cuando ello sea posible, así como su ubicación definitiva en sus comunidades de origen o en otras de similares características, siempre teniendo en cuenta el interés superior del niño...” (Sub punto 3.2.2.5.)

“los beneficiarios y las beneficiarias del plan de adjudicación gratuita y del subsidio integral y el crédito especial, serán trabajadores y trabajadoras con vocación agraria sin tierra o con tierra insuficiente, priorizando a la población rural victimizada, incluyendo sus asociaciones de víctimas, las mujeres rurales, mujeres cabeza de familia y a la población desplazada...” (Sub punto 1.1.3.)

“Reconocer a las víctimas directas e indirectas de graves violaciones a los derechos humanos o infracciones al DIH que también hayan sido combatientes... En forma paralela el Gobierno Nacional fortalecerá las medidas de atención y reparación para los miembros de la Fuerza Pública víctimas de graves violaciones a los derechos humanos o infracciones al DIH.” (Sub punto 1.1.3.)

Tesis: El Acuerdo Final acoge el principio de *Universalidad* en el reconocimiento de las víctimas y contiene referencias o mandatos expresos respecto a otras categorías de víctimas no reconocidas en la normativa transicional actualmente vigente, lo que implica que deberán considerarse nuevos sujetos de medidas de atención y reparación integral diversos a los mencionados concretamente en la Ley de víctimas. Además ordena la construcción de un Mapa de victimización, individual y colectivo, como herramienta complementaria a los registros actualmente existentes, con el objetivo de ampliar el universo de víctimas actualmente reconocidas en programas administrativos de atención y reparación.

Normativa: La Ley 1448/2011 define en su artículo 3 qué personas son consideradas víctimas a efectos de ser titulares de las medidas transicionales de atención, asistencia y reparación allí contempladas. Por su parte, el capítulo II de la Ley 1448/2011 (artículos 4 a 34), contiene los principios aplicables para su interpretación. Igualmente, el artículo 204 de la Ley 1448/2011, dispone informar y orientar a las víctimas en el exterior y difundir los derechos, medidas y recursos de dichas víctimas.

Justificación: El concepto de <<víctima>> contenido en el artículo 3 de la Ley 1448/2011, no implica una definición genérica y restrictiva, sino una distinción operativa de cuales personas dentro del universo de las mismas, serían titulares de las medidas especiales de asistencia, atención y reparación contempladas en esa ley (Corte Constitucional, C-253A de 2012). El Acuerdo Final de Paz toma al menos dos acciones frente a ello:

- (1) Con contenido general, consagra el principio de *universalidad* en el reconocimiento de las víctimas del conflicto armado (Sub punto 6.1.10.h), el que implica el reconocimiento de las víctimas sin distinciones odiosas condicionadas al estatus u origen del victimario o de la víctima en perjuicio de la misma (Romero, 2016), optando en cambio

por el reconocimiento explícito de medidas de atención y reparación diferencial respecto de víctimas pertenecientes a grupos étnicamente diferenciados, a estructuras u organizaciones sindicales, víctimas en el exterior, mujeres, niñas, niños y adolescentes (NNA) víctimas, población rural victimizada, entre otras.

- (2) Con contenido específico:

- (2.1) Consagra nuevos sujetos titulares de medidas de atención y reparación en la Ley 1448/2011:

- (2.1.1) Que estaban expresamente excluidos de la Ley 1448/2011: *Los "combatientes" y sus familiares* (Sub Punto 5.1.3.7 y 3.2.2.5.); reiterando la condición de víctima de los NNA desmovilizados de los grupos armados, quedando sometido a interpretación si el cumplimiento de la mayoría de edad representa o no la pérdida del estatus de víctima respecto del delito de reclutamiento forzado.

- (2.1.2) Que no fueron considerados por la Ley 1448/2011: *Los Pobladores Rurales Victimizados* (Sub punto 1.1.3) y los *Refugiados y Exiliados* (5.1.2.1.7; 5.1.3.5; 5.1.1.1.; 5.1.1.1.2.; 5.1.3.5.).

- (2.2) Crea medidas de protección adicionales a:

- (2.2.1) Los miembros de la Fuerza Pública (Sub punto 5.1.3.7), mediante un mandato de revisión y reforzamiento de sus estándares de protección.

- (2.2.2) Las víctimas en el exterior frente al retorno (sub punto 5.1.3.5.).

Propuestas:

- A. **"Combatientes" y sus familiares.** Dado el carácter amplio y comprensivo del concepto de daño (Corte Constitucional, C- 052 de 2012), la Ley 1448/2011 en su artículo 3 no asumió una única fórmula para el reconocimiento de

las víctimas sino que acoge diversos criterios para ello (Corte Constitucional, C- 253A de 2012), habiéndose excluido expresamente a los combatientes de los Grupos Armados Organizados al Margen de la Ley –GAOML-. La jurisprudencia constitucional ya había señalado como posible que los miembros de esos grupos accedieran a los mecanismos ordinarios de Verdad Justicia y Reparación –VJR-, pero había encontrado ajustado a la Constitución su exclusión de las medidas especiales transicionales de la Ley 1448/2011 (Corte Constitucional, C- 253A de 2012). El Acuerdo Final de Paz rompe con esa lógica y considera expresamente a los “combatientes” como sujetos de estas medidas, en tanto que el daño sea originado directa o indirectamente en “*graves violaciones a los derechos humanos o infracciones al DIH...*”. El alcance de la expresión <<combatientes>>deberá ser comprendido a la luz del DIH (Corte Constitucional, C- 291/2007)⁶.

Respecto de los Niños, Niñas y adolescentes pertenecientes a las FARC- EP, el Acuerdo reitera su condición de víctimas (Ley 1448/2011, artículo 3 párrafo segundo inciso primero), por ello gozarán de los derechos, beneficios y prestaciones establecidos para las víctimas del conflicto (Sub punto 3.2.2.5. del Acuerdo). Frente a este punto, en apariencia no es necesario realizar adecuaciones normativas distintas, ya que lo pactado encuadra dentro de lo ya estipulado en la ley (Corte Constitucional, C- 253A de 2012).

Por ello se recomienda una modificación normativa encaminada a que el párrafo segundo, inciso primero del artículo tercero de la Ley 1448/2011, disponga lo siguiente:

“Los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley no serán considerados víctimas, salvo que hayan sufrido daños directos o indirectos ocasionados por graves violaciones a los derechos

humanos o infracciones al DIH en el marco del conflicto armado, o en los casos en los que los niños, niñas o adolescentes hubieren sido desvinculados del grupo armado organizado al margen de la ley siendo menores de edad.”

Debe igualmente levantarse la restricción del inciso segundo, párrafo segundo del artículo 3 de la Ley 1448/2011, en el entendido que los familiares de los combatientes de los grupos armados pueden ser víctimas, si han sufrido daños directos o indirectos, sugiriéndose que el nuevo inciso disponga: *“Para los efectos de la presente ley, el o la cónyuge, compañero o compañera permanente, o los parientes de los miembros de grupos armados organizados al margen de la ley serán considerados como víctimas directas o indirectas por el daño sufrido en sus derechos en los términos del presente artículo.”*

B. Población rural victimizada. El sub punto 1.1.3. se refiere a la *población rural victimizada* sin definirla, de manera que para determinar la naturaleza del concepto y quienes componen a este sujeto es necesario recurrir a definiciones jurisprudenciales y normativas previas y que mediante un proyecto de ley se adicione este nuevo sujeto al artículo 3 de la Ley 1448/2011, definiéndolo y esclareciendo aspectos procedimentales tales como su declaración y posterior inclusión en el Registro Único de Víctimas –RUV-.

Está dentro de las facultades del legislador determinar dichas definiciones, incluso cuando tales conceptos no se encuentren en la Constitución, como fue precisamente avalado por la Corte Constitucional al referirse a la incorporación de definiciones consagradas en la Ley 1448/2011 (Corte Constitucional, C- 052 de 2012). En este caso, y para efectos de una modificación de la norma en mención se propone entender por población rural victimizada lo siguiente:

“Aquellas personas o comunidades trabajadoras agrarias, entendidas individual o colectivamente, que han sufrido violaciones a sus derechos humanos o infracciones al derecho internacional humanitario que han implicado la ruptura de su relación identitaria con la tierra, la vida rural, o el campo. Esta categoría especial de víctima, se plantea con el objetivo de priorizar en ellas el acceso a las medidas de desarrollo agrario integral que se establezcan con ocasión de la implementación del acuerdo de paz, de manera adicional a las medidas inherentes a su reconocimiento como víctimas”.

- C. **Refugiados y exiliados.** Los refugiados deben comprenderse en los términos del artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados⁷. Este aspecto será abordado con mayor detalle en el punto 6 del presente documento sobre regulación de los derechos de las víctimas en el exterior y garantías de retorno.
- D. **Miembros de la Fuerza Pública.** Estos ya se encontraban expresamente reconocidos por el artículo 3 parágrafo 1 de la Ley 1448/2011, sin embargo, el Acuerdo dispone reforzar sus estándares de protección. Por ende, se requiere realizar un mapeo que determine en virtud de los principios *Pro Personae* y *Pro víctima*, los máximos estándares de protección para estas víctimas tanto en el ordenamiento jurídico internacional (DIDH y DIH) como en el interno (Constitución, jurisprudencia, reglamentaciones y sub reglamentaciones), a efectos de realizar las adecuaciones planteadas sin riesgos de regresividades, y estableciendo criterios de priorización de acceso en favor de las víctimas discapacitadas y aquellas que pertenecían a los rangos inferiores de la estructura oficial. Este mapeo puede ser realizado por la UARIV en conjunto con el Ministerio de Defensa Nacional, con el objetivo de que sirva de insumo para elaborar los proyectos que deriven en planteamientos de reformas

normativas al tenor del Acuerdo Final (Corte Constitucional, C- 280 de 2013). No puede olvidarse que la Corte Constitucional avala la constitucionalidad de un trato diferencial a los miembros de la Fuerza Pública en el pago de sus indemnizaciones como víctimas del conflicto, con ocasión de la naturaleza riesgosa de la labor que desempeñan (Corte Constitucional, C- 161 de 2016).

- E. **Víctimas en el exterior.** El Acuerdo señala la incorporación de medidas para el retorno y reparación de las víctimas en el exterior (sub punto 5.1.3.5.), lo que demanda la profundización o desarrollo reglamentario del artículo 204 de la Ley 1448/2011. Este aspecto es abordado con extensión en el punto seis del presente documento.

En conclusión, es necesario adicionar al capítulo II de la Ley 1448/2011, el principio de universalidad en el reconocimiento de las víctimas del conflicto armado, en el marco del principio de igualdad y no discriminación, con el siguiente tenor:

“Principio de universalidad. Para efectos de esta ley, se reconocerán el mayor número posible de víctimas, para lo cual se considerará como criterio principal el daño sufrido directa o indirectamente con ocasión de las graves violaciones a los derechos humanos o infracciones al DIH en el marco temporal y material del conflicto armado interno. Cualquier criterio que insinúe el reconocimiento de la condición de víctima con base en consideraciones de las calidades o estatus jurídicos de los victimarios o de las propias víctimas será considerado contrario a la Constitución y al Acuerdo Final de Paz”.

3. El Acuerdo Final de paz amplia los hechos victimizantes reconocidos por la legislación vigente

“Las víctimas tienen derecho a ser resarcidas por los daños que sufrieron a causa del conflicto. Restablecer los derechos de las víctimas y transformar sus condiciones de vida en el marco del fin del conflicto es parte fundamental de la construcción de la paz estable y duradera.” (Punto 5)

“Modificaciones de la Ley 1448 de 2011, de Víctimas y Restitución de Tierras, con base en lo acordado en el punto 5.1.3.7 del acuerdo de “Víctimas”, teniendo en cuenta el principio de universalidad y conforme a los estándares internacionales, para ampliar el reconocimiento de todas las personas víctimas de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de derechos humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.” (Sub punto 6.1.10 literal h)

Tesis: El catálogo de hechos victimizantes que sirve como sustento para la valoración de la condición de víctima en el actual marco legal de justicia transicional, contradice al Acuerdo Final de Paz que opta por el principio de *Universalidad* en el reconocimiento y resarcimiento de <<todas>> las víctimas de las <<infracciones del DIH o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de derechos humanos>> ocurridas con <<ocasión del conflicto armado>>.

Normativa: Los artículos 149, 286 núm. 3 del Decreto 4800/2011 y 2.2.7.3.4. del Decreto 1084/2015, señalan un catálogo de hechos victimizantes por los cuales se ha procedido al reconocimiento de las víctima para acceder a las medidas administrativas de asistencia, atención y reparación. Por su parte, el capítulo II de la Ley 1448/2011 (artículos 4 a 34), contiene los principios aplicables para la interpretación de esa norma, sin que conste explícitamente el *Principio de Universalidad* en el reconocimiento de las víctimas.

Justificación: La asunción del *Principio de Universalidad* requiere un ejercicio de armonización normativa, dado que el catálogo de tan solo ocho (8) hechos victimizantes actualmente vigente⁸, resulta restrictivo al no reflejar la variedad de conductas dañosas que sufrieron las víctimas en el contexto del conflicto armado, y con ocasión de las infracciones al DIH o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de derechos humanos.

Existe una obligación estatal desde las esferas internacionales de reparar a las víctimas de infracciones al DIH y de violaciones a los derechos humanos⁹, por lo cual, es indebido sostener una visión que restrictiva y odiosamente permite la sustracción de la obligación estatal señalada al excluir a ciertas víctimas de los mecanismos de asistencia y reparación sin mediar un criterio objetivo para esa diferenciación, en tanto reñiría con el pretendido *Principio de Universalidad* que regirá en el reconocimiento de las víctimas conforme al Acuerdo Final de Paz, máxime cuando ha sido determinado por la Corte Constitucional que es preciso entender la expresión <<Conflicto armado>> en un sentido amplio que permita la inclusión del mayor número de escenarios posibles para el reconocimiento de las víctimas (Corte Constitucional, C- 280 de 2013)¹⁰.

El elemento esencial que debe imperar en el reconocimiento de las víctimas ha de ser el <<daño>> y no los catálogos de hechos victimizantes que discrecionalmente establezca el Gobierno nacional. Lo anterior por cuanto la Corte ha expresado que: “... la definición contenida en la Ley de Víctimas adoptó como su eje fundamental el concepto de daño, que es esencial y determinante dentro de la noción de víctimas consignada en dicho documento...” (Corte Constitucional, C- 052 de 2012).

Propuesta: Puede presuponerse la necesidad de modificar los artículos 149 y 286 núm. 3 del Decreto 4800/2011, para ampliar el acceso a las medidas administrativas allí reconocidas, cuanto menos a

las víctimas de los tipos penales de las normas del Código Penal y del Derecho Penal Internacional (DPI) referentes a las más graves violaciones a los Derechos Humanos e Infracciones al DIH, éstos entendidos con criterios *Pro Víctima* y *Pro Personae*, que permitan orientaciones interpretativas a favor de las víctimas, en el sentido que la referencia al Código Penal para el efecto de reconocimiento de la titularidad de las medidas administrativas de asistencia y reparación, se haría con independencia de las particularidades de la temporalidad de la ley penal (retroactividad y ultractividad), o de la falta o no de identificación, juzgamiento y condena de los responsables de dichos delitos, como lo dispone el inciso final del artículo 3 de la Ley 1448.

En este sentido, debe incorporarse el *Principio de Universalidad* en el reconocimiento de las víctimas, adicionándolo a los principios del Capítulo II de la Ley 1448/2011 en los términos expuestos en el punto 2 del presente documento, y en los siguientes términos. En este mismo marco, es necesario modificar mediante Decreto los artículos 149, 286 núm. 3 del Decreto 4800/2011 y 2.2.7.3.4. del Decreto 1084/2015, sugiriendo disponerse en su lugar el siguiente texto normativo:

“Para efectos de reparación administrativa y judicial de las víctimas, se entenderá como criterio rector para el reconocimiento de hechos victimizantes el del daño en tanto ocurrido con ocasión de las graves violaciones a los derechos humanos o infracciones al DIH acaecidas en el marco o contexto del conflicto armado interno en sentido amplio. Para el efecto y como mínimo, se reconocerán los delitos más graves contemplados en el código penal actualmente vigente y aquellos contemplados en el marco del derecho penal internacional como violaciones a los Derechos Humanos o Infracciones al Derecho Internacional Humanitario, como parte del catálogo de hechos victimizantes susceptibles de ser objeto de medidas de asistencia y reparación en el marco de la justicia transicional y de la implementación del Acuerdo Final de Paz de Noviembre de 2016”.

4. El Acuerdo de Paz modifica las temporalidades de la ley de víctimas.

“Para abordar los distintos elementos de su mandato la Comisión (de esclarecimiento de la verdad) tendrá como ámbito temporal el período del conflicto. Como ello supone un marco temporal extenso, será necesario que la Comisión establezca dentro de éste prioridades de su investigación. No obstante, para efectos de cumplir con el propósito de esclarecer plenamente los orígenes y múltiples causas del conflicto la Comisión podrá explorar eventos históricos anteriores a éste, teniendo en cuenta como insumo básico, entre otros, los informes de la Comisión Histórica del Conflicto y sus Víctimas.” (5.1.1.1.3.)

Tesis: La expansión del universo de víctimas y hechos victimizantes conforme al Acuerdo Final de Paz, implica la necesaria alteración de las temporalidades de la ley de víctimas a efectos de hacer de la segunda viable a la luz del primero o compatible con el ámbito temporal de las instituciones y medidas creadas o reforzadas en el mismo.

Normativa: El artículo 208 de la Ley 1448/2011 dispone una vigencia temporal restringida de 10 años para dicha norma, contados a partir de su promulgación el 10 de junio de 2012. Restricciones temporales similares se encuentran en sus decretos reglamentarios (Decreto 4800, artículo 297), y los respectivos decretos- leyes de contenido étnico (D. L. 4634/2011 artículo 123; D. L. 4635/2011 artículo

156; D. L. 4633/2011 artículo 194). De igual manera, el artículo 103 de la Ley 1448/2011, crea la *Unidad De Restitución de Tierras* (URT) por una vigencia de diez años (concordante con el inciso segundo artículo primero del Decreto 4801/2011), y el artículo 166 *ejusdem* crea la UARIV (sin señalarle una vigencia temporal delimitada).

Adicionalmente, los artículos 3 (incisos 1 y 4) y 61 de la Ley 1448/2011 establecieron como criterio temporal para el reconocimiento de las víctimas y la posibilidad de acceso a indemnizaciones y otras medidas administrativas de reparación, que los hechos hubieran ocurrido después del 1 de enero de 1985. En sentido similar, los Decretos- Leyes étnicos reiteran tales criterios temporales (D. L. 4633/2011 artículo 3; D. L. 4635/2011 artículo 3 y

66; 4634/2011 artículo 3). Frente a restitución de tierras y de derechos territoriales, la ley de víctimas consagra el ejercicio de dichas acciones solamente respecto de despojos o abandonos forzados ocurridos con posterioridad al 1 de enero de 1991 (Artículo 75 Ley 1448/2011), marco temporal reiterado en la normativa transicional especial para pueblos étnicos (artículos 142, 163 y 164D. L. 4633/2011; Artículos 108 y 119 D.L. 4635/2011).

Por su parte, el artículo 61 de la Ley 1448/2011 establece términos de dos años desde la ocurrencia del desplazamiento forzado para la declaración sobre el mismo. De igual manera, el artículo 28 del Decreto 4800/2011 estableció un término de cuatro años contados desde el 10 de junio de 2011 para declarar hechos victimizantes anteriores a esa fecha, y dos años para hechos posteriores (concordante con el artículo 2.2.2.3.2. del Decreto 1084/2015). Iguales términos temporales son repetidos en los decretos-leyes étnicos (artículo 112 D. L. 4634/2011; artículo 194 D. L. 4633/2011; artículo 156 D. L. 4635/2011). El Decreto 1084/2015 2.2.2.1.1. y subsiguientes, contempla diversas disposiciones referentes al registro de víctimas.

Justificación: El acuerdo entraña la modificación de las temporalidades de la ley de víctimas al menos en cuatro aspectos:

- A. **Vigencia temporal restringida de la aplicación general de la ley.** La ley de víctimas contempla una vigencia restringida, la cual resulta a todas luces insuficiente para la pretensión de acceso a medidas administrativas de reparación de un universo de más de 8 millones de víctimas, y que conforme a lo pactado, sufrirá una expansión. La determinación de los nuevos marcos temporales de vigencia de esa norma requiere acuerdos políticos y económicos en diversos niveles y con la participación de las víctimas.
- B. **Vigencia temporal de las instituciones encargadas de aplicar la ley.** La vigencia temporal de instituciones creadas por la ley de víctimas, como la URT, demandan modificación vía proyecto de ley del artículo 103 de la Ley 1448/2011, para adecuar su mandato temporal a las realidades y complejidades que afronta (también deberá modificarse vía decreto el inciso segundo artículo primero del Decreto 4801/2011).
- C. **Temporalidad restringida de los hechos victimizantes como criterio para el reconocimiento de la condición de víctima.** Los límites temporales para el reconocimiento de las víctimas en la Ley 1448/2011, según concluyó la Corte Constitucional, son parte de la libertad de configuración legislativa (Corte Constitucional, C- 253A de 2012 y C- 250 de 2012), por lo cual, modificarlos para que se encuentren acordes a lo pactado en el Acuerdo de paz, es un asunto igualmente sometido a la ley, siendo potestad del Congreso fijar un nuevo marco temporal acorde con lo estipulado en el Acuerdo.
- D. **Condicionamientos temporales para la declaración y registro de las víctimas.** De conformidad con el Acuerdo Final, deben modificarse vía decreto, el inciso primero del artículo 28 del Decreto 4800/2011, para adecuar las temporalidades dispuestas para la declaración y registro de las víctimas, dado que una vez ampliado el universo de víctimas objeto de las medidas de la Ley 1448/2011, las mismas deberán encontrarse sin impedimentos temporales que les hagan nugatorio su derecho de acceso al Registro Único de Víctimas (RUV). Igual suerte se predicará de los decretos con fuerza de ley de contenido étnico, procediendo a ello mediante ley o Decreto Ley, los artículos 112 D. L. 4634/2011; 194 D. L. 4633/2011; artículo 156 D. L. 4635/2011. Como ha expresado la Corte Constitucional, la jerarquía de los Decretos Leyes corresponde a la de las

leyes ordinarias (Corte Constitucional, C- 979 de 2002)¹¹, por lo cual, es posible modificar estas normas por ambas vías según criterios políticos, plazos, facultades, o del uso del <<FastTrack>>.

Propuestas:

- Deberá modificarse vía proyecto de ley, el artículo 208 de la Ley 1448/2011, sugiriéndose que éste coincida con el de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), es decir, quince años más contados desde la entrada en efectivo funcionamiento de la totalidad de las salas –Sub punto 5.1.2.I.9-. Por ello, el artículo en mención debería modificarse para reflejar el siguiente tenor:

“La presente ley rige a partir de su promulgación y tendrá una vigencia igual a la de la jurisdicción especial para la paz, y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, en particular los artículos 50, 51, 52 y 53 de la Ley 975 de 2005.”

También deberá adecuarse dicho cambio normativo en las respectivas reglamentaciones, vía decreto (artículo 297 Decreto 4800), o vía Decreto- Ley o Ley (D. L. 4634/2011 artículo 123; D. L. 4635/2011 artículo 156; D. L. 4633/2011 artículo 194).

- Se sugiere que el artículo 103 de la Ley 1448 disponga lo siguiente:

“Créase la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas por un término igual al de la Jurisdicción Especial para la Paz, como una entidad especializada de carácter temporal, adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, con autonomía administrativa, personería jurídica y patrimonio independiente. Su domicilio está en la ciudad de Bogotá y contará con el número plural de dependencias que el Gobierno Nacional disponga, según lo requieran las necesidades del servicio.”

- Se precisa tramitar un proyecto de ley que adecue el inciso 1 del artículo 3, los artículos 61 y 75 de la Ley 1448/2011, al término de la duración del conflicto armado y de la competencia del *Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y no Repetición*, dado que los actuales términos de reconocimiento de víctimas contrarían el *Principio de Universalidad* en el reconocimiento y reparación de las víctimas, y atenta contra la complementariedad de los sistemas administrativos y judiciales de reparación a las víctimas.

En este sentido, se propone asumir por lo menos el año 1964, de conformidad con el propio Acuerdo Final, toda vez que es la fecha estimada como el cálculo menos extenso respecto al inicio del conflicto por parte de la *Comisión Histórica del Conflicto y sus Víctimas*¹²(Comisión Histórica del Conflicto y sus Víctimas, 2015). Esta fecha será relevante tanto para el reconocimiento de víctimas para el acceso a medidas de reparación administrativa como para víctimas titulares del derecho a la restitución de tierras, en este último caso, debe hacerse la salvedad que en el evento de despojos sucesivos en los cuales una persona alegue haber sido despojada con anterioridad a 1991, se sugiere respetar el derecho de restitución de quienes ya se les haya restituido predios bajo el actual marco legal, otorgándole al nuevo reclamante medidas de compensación a través de tierras equivalentes en el entendido que en este caso su restitución sería imposible.

Se sugiere por ello, modificar los incisos 1 y parágrafo 4 del artículo 3, el inciso primero del artículo 61 y 75, todos ellos de la Ley 1448, para que dispongan:

“Artículo 3: Se consideran víctimas, para los efectos de esta ley, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del año de 1964, como consecuencia de infracciones

al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.

(...)”

“Artículo 61: La persona víctima de desplazamiento forzado deberá rendir declaración ante cualquiera de las instituciones que integran el Ministerio Público, dentro de los dos (2) años siguientes a la ocurrencia del hecho que dio origen al desplazamiento, siempre y cuando estos hechos hubiesen ocurrido a partir del año de 1964, y no se encuentre registrada en el Registro Único de Población Desplazada.

(...)”

“Artículo 75. Las personas que fueran propietarias o poseedoras de predios, o explotadoras de baldíos cuya propiedad se pretenda adquirir por adjudicación, que hayan sido despojadas de estas o que se hayan visto obligadas a abandonarlas como consecuencia directa e indirecta de los hechos que configuren las violaciones de que trata el artículo 3o de la presente Ley, entre el año de 1964 y el término de vigencia de esta Ley, pueden solicitar la restitución jurídica y material de las tierras despojadas o abandonadas forzosamente, en los términos establecidos en este capítulo.

En el evento de despojos sucesivos acaecidos con anterioridad al 1 de enero de 1991, en los cuales una víctima alegue haber sido despojada de un predios ya restituido a otra víctima con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente modificación, se respetará el derecho de restitución reconocido bajo el marco legal transicional entonces vigente, otorgándole al nuevo reclamante medidas de compensación a través de tierras equivalentes.”

De la modificación de estas normas surge la necesidad de adecuar sus reglamentaciones y los decretos leyes de contenido étnico, como los Artículos 108 y 119 del decreto 4635/2011; D. L. 4633/2011 artículos 142, 163 y 164. Igualmente, deberá suprimirse el parágrafo cuarto del artículo tercero sobre reconocimiento simbólico de víctimas sin medidas materiales de reparación por hechos anteriores a 1985.

- Se sugiere repetir la fórmula de periodos de cuatro años a partir de la modificación de la Ley 1448/2011, para que el inciso primero del artículo 28 del Decreto 4800/2011 disponga lo siguiente:

“De conformidad con lo establecido en el artículo 155 de la Ley 1448 de 2011, la solicitud de registro deberá presentarse en un término de 4 años contados a partir de la promulgación de la modificación de esta ley, para quienes hayan sido victimizadas con anterioridad a ese momento; y de 2 años contados a partir de la ocurrencia del hecho para quienes hayan sido victimizados con posterioridad a esta fecha (...)”

- Se requiere también la materialización de los principios de igualdad, no discriminación, universalidad en el reconocimiento de las víctimas, *Pro Personae* y aplicación normativa *Pro Víctima*, para lo cual es útil establecer en la Ley 1448/2011 **un mecanismo de revisión oficioso y a petición de parte, de los actos administrativos que denegaron el registro de víctimas por razones temporales**, toda vez que sin esta medida, la modificación de los criterios de reconocimiento de las víctimas y la inclusión del *Principio de Universalidad* daría un trato desigual y desfavorable a las víctimas que tendrían lugar a su reconocimiento bajo los nuevos criterios, pero que les fueron negados bajo la visión temporal más restrictiva que anteriormente regia.

5. El Acuerdo Final de Paz otorga prioridad a las víctimas en el acceso a tierras y en las políticas de desarrollo agrario integral

“Con el propósito de lograr la democratización del acceso a la tierra, en beneficio de los campesinos y de manera especial las campesinas sin tierra o con tierra insuficiente y de las comunidades rurales más afectadas por la miseria, el abandono y el conflicto, regularizando los derechos de propiedad y en consecuencia desconcentrando y promoviendo una distribución equitativa de la tierra, el Gobierno Nacional creará un Fondo de Tierras de distribución gratuita...” (Sub punto 1.1.1.)

“En el marco del fin del conflicto, el Gobierno Nacional y las FARC-EP hemos acordado que el Gobierno Nacional fortalecerá los procesos de reparación colectiva y garantizará que los planes y programas de la Reforma Rural Integral tengan, donde haya lugar, un enfoque reparador.” (5.1.1.1.3.)

“los beneficiarios y las beneficiarias del plan de adjudicación gratuita y del subsidio integral y el crédito especial, serán trabajadores y trabajadoras con vocación agraria sin tierra o con tierra insuficiente, priorizando a la población rural victimizada, incluyendo sus asociaciones de víctimas, las mujeres rurales, mujeres cabeza de familia y a la población desplazada... Las personas beneficiarias del plan de adjudicación gratuita y del subsidio integral serán seleccionadas por la autoridad administrativa competente, con la participación de las comunidades locales —hombres y mujeres—, como garantía de transparencia y eficacia, a través de un procedimiento expresamente definido por la ley que incluya requisitos y criterios objetivos y que atienda a la priorización antes señalada...” (Sub punto 1.1.3.)

“el Gobierno Nacional y las FARC-EP comparten el propósito de que se reviertan los efectos del conflicto, que se restituyan a las víctimas del despojo y del desplazamiento forzado y a las comunidades sus derechos sobre la tierra, y que se produzca el retorno voluntario de mujeres y hombres en situación de desplazamiento. Para ello se pondrán en marcha las medidas acordadas en el Punto 5 “Víctimas”. (1.1.7.)

Tesis: El Acuerdo Final de Paz demanda la expedición de una serie de normas tendientes a la transformación del sector agrario, en las cuales están llamadas a participar y beneficiarse las víctimas con especial protagonismo o cuanto menos prioridad en el acceso a las medidas asociadas a dichas normas. En este contexto, se precisa de un proceso de articulación entre la nueva política rural integral contenida en el Punto 1 del Acuerdo Final y las iniciativas de reparación con enfoque territorial y comunitario dirigidas a la población rural victimizada en el marco del Punto 5.

Normativa: Con contenido agrario se encuentran vigentes las leyes 200/1936 y 160/1994, con sus respectivas reformas y modificaciones. El Decreto 1084/2015 desarrolla distintos aspectos respecto al retorno y reubicación de las víctimas (artículos 2.2.6.5.8.1. y subsiguientes), y de reparación colectiva (artículos 2.2.7.8.1. y subsiguientes). En este marco normativo, el Acuerdo Final aboga por la expedición de nuevas leyes, de políticas, planes y programas en la materia, para una reforma rural integral.

Justificación: El desplazamiento forzado ha sido un fenómeno macro-criminal masivo, que afectaba al año 2010 a cerca del 10% de la población colombiana, siendo principalmente perjudicadas las poblaciones rurales (un 60% de las víctimas de éste delito), las que en su gran mayoría eran pequeños productores, correspondiendo el principal porcentaje de los ingresos dejados de percibir por las víctimas a los relacionados con las actividades agrícolas y pecuarias (70,7 %) (Comisión de seguimiento a la política pública sobre desplazamiento forzado, 2012).

De esta manera, no solo se evidencia la afectación de la población rural en aspectos económicos con ocasión de los procesos de victimización, sino que también se da una ruptura del tejido social rural, a través del desarraigo radical y masivo del campesinado en términos de una afectación compleja de su relación simbólica, productiva

y cultural con la tierra, que es precisamente el elemento cardinal diferenciador de los pueblos campesinos para con otros grupos poblacionales (Comisión de seguimiento a la política pública sobre desplazamiento forzado, 2012).

Según datos de la *Comisión de Seguimiento a la Política Pública Sobre Desplazamiento Forzado*, entre 1980 y 2010, se habían despojado forzosamente o abandonado predios cercanos al 15,4 % de la superficie agropecuaria de todo el país (unos 6,6 millones de hectáreas), ello como parte de una estrategia generalizada y sistemática de grupos legales e ilegales para apropiarse de recursos naturales renovables y no renovables en territorios donde la presencia de las víctimas en cierta medida impedía el desarrollo de actividades económicas para las cuales la victimización ha sido funcional (Comisión de seguimiento a la política pública sobre desplazamiento forzado, 2012). Lo abrumador de las cifras contrasta con el alto grado de informalidad en la propiedad rural de la tierra, siendo tan solo el 21,5% de las víctimas de abandono o despojo, propietarias en los términos de las leyes colombianas (Ibidem). Los niveles de concentración en la acumulación de tierra sumados al modelo de desarrollo rural y de explotación de recursos naturales no renovables en zonas rurales y afectadas por el conflicto armado, son factores estructurales que pueden reñir con una restitución de tierras exitosa.

La Ley 1448/2011 consagró mecanismos para afrontar el uso de estrategias jurídicas vinculadas al despojo y abandono de los predios. Dado que la reforma rural integral es una deuda histórica del Estado colombiano y que incluso como da cuenta la *Comisión Histórica del Conflicto y sus Víctimas*, es un proceso históricamente truncado por distintos factores, se requiere la expedición de nuevas leyes que la instauren y desarrollen, además de la expedición de las políticas públicas, planes y programas que deben acompañarla y articularla a la Ley 1448/2011 y sus esfuerzos en la lucha contra el despojo y el abandono de tierras, y las medidas

de retorno, reubicación y reparación colectiva, conforme a lo establecido en el Acuerdo Final.

Propuestas:

Es necesaria una articulación entre el Punto 1 del Acuerdo Final y la restitución de la tierra, mediante:

- (1) Titularidad de las víctimas como beneficiarias a título gratuito, de las tierras del *Fondo de tierras para la reforma rural integral*, en especial personas desplazadas que abandonaron forzosamente tierras respecto de las cuales tenían relaciones de tenencia. Las víctimas tenedoras deben poder acceder a tierras como medida de compensación transformadora, en calidad de propietarios beneficiarios del fondo de tierras, o cuanto menos, se les debe garantizar el cumplimiento de lo ordenado en la sentencia C- 715 de 2012, en el sentido de que al listado de hechos victimizantes reconocidos como objeto de indemnización administrativa de que trata el artículo 2.2.7.3.4. del Decreto 1084/2015, es preciso adicionar el despojo o abandono de bienes sobre los cuales las víctimas ostentaban relaciones de tenencia.
- (2) Participación cualificada de las víctimas en la construcción del proceso reglado para el acceso al plan de adjudicación gratuita y del subsidio integral de tierras, el que está sometido a reserva de ley conforme a las disposiciones del Acuerdo Final.
- (3) Incremento y fortalecimiento de medidas de apoyo post restitución entendidas como medidas productivas de inclusión social y económica de las víctimas y garantías de sostenibilidad socio-económica para el retorno, la restitución material y la vida comunitaria.
- (4) Será necesario revisar aquellos casos que fueron rechazados en instancias administrativas o judiciales de restitución de tierras, pero que puedan eventualmente someterse de oficio y de manera prioritaria a la competencia de la jurisdicción agraria establecida en el Punto 1 del Acuerdo Final.
- (5) Se necesitan políticas públicas, planes y programas que garanticen el cumplimiento del mandato del artículo 206 de la Ley 1448 cuyo plazo actualmente se encuentra vencido.
- (6) Debe articularse a la reforma rural integral, el acceso prioritario a tierras por parte de las mujeres víctimas, conforme al artículo 117 de la Ley 1448/2011 y la Ley 731/2002.
- (7) Diseño y aplicación de medidas de acceso al uso de la tierra complementarias a la propiedad, entendidas éstas como los planes de vivienda, asistencia técnica, capacitación, adecuación de tierras y recuperación de suelos, proyectos productivos, comercialización y acceso a medios de producción, estímulos a la producción agropecuaria, de generación de ingresos, superación de la pobreza y fomento de la economía solidaria y cooperativismo campesino en mini o micro fundos.
- (8) El retorno o reubicación rural para revertir el despojo y abandono de tierras, requiere incentivar como beneficiarios de tales programas a las poblaciones que se identifican con el modo de vida rural y campesino, dando así un enfoque transformador, individual y colectivo a la reparación.

- (9) Es necesario garantizar la recomposición de la economía campesina, para lo cual es pertinente implementar un modelo de desarrollo rural que aliente la economía campesina, transformando el modelo actual que privilegia al empresariado y los megaproyectos con un acentuado énfasis en cultivos permanentes o semi permanentes, en detrimento del campesinado, del minifundio y la economías campesinas basadas en productos de pan coger, y de corto o mediano plazo.
- (10) La restitución de tierras no solo requiere sostenibilidad jurídica a través de normas claras y duraderas en el tiempo, sino que para su éxito necesita sostenibilidad social y económica, lo que implica articulaciones de las políticas de tierras y las de generación de ingresos del pequeño y mediano productor rural.
- (11) Es imperativa la construcción de sistemas de información participativa que sirvan para identificar las zonas en las cuales ha sucedido el despojo o abandono de tierras, los actores implicados en ello, las dinámicas que han utilizado, los cambios de usos en los suelos, en el acceso y explotación de recursos naturales, y los cambios de las estructuras rural y agraria acaecidos por el conflicto armado interno.
- (12) Priorización de víctimas en mecanismos de regularización de la propiedad rural en el marco de procesos de actualización catastral, para identificar predios, ocupantes, su relación jurídica con los mismos, etc.
- (13) Garantías de superación del sesgo anti campesino desde lo institucional y de los agentes del Estado, el que ha derivado en una <<falta de reconocimiento>>, que ha invisibilizado al campesinado como actor preponderante de la sociedad colombiana y que se traduce, entre otras, en la falta de identificación de la sociedad frente a la tragedia del desplazamiento. En este caso, será necesario revisar la coherencia de la Ley 1776/2016 recientemente aprobada con el Punto 1 del Acuerdo Final de Paz, de cara a una eventual derogatoria.
- (14) Fortalecimiento de las formas asociativas campesinas, para la reconstrucción del tejido social, político y productivo.
- (15) Implementación de un sistema de subsidio de estímulo a la producción del campesinado, en pequeños y medianos fundos, y de créditos flexibles.
- (16) Implementación de políticas públicas para la extinción de dominio, expropiación y recuperación de baldíos, dado que los ignominiosos niveles de acumulación de la tierra en Colombia, son un serio obstáculo para los procesos de retorno, reubicación, reparación colectiva, y superación de fallas estructurales que ocasionaron el conflicto.

6. El Acuerdo Final de Paz demanda regular los derechos de las víctimas en el exterior y las garantías de retorno

“En cuanto al gran número de víctimas que debieron abandonar el país como consecuencia de diferentes violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH con ocasión del conflicto, el Gobierno Nacional, en desarrollo de este Acuerdo, fortalecerá el programa de reconocimiento y reparación de víctimas en el exterior, incluyendo refugiados y exiliados victimizados con ocasión del conflicto, mediante la puesta en marcha de planes de “retorno acompañado y asistido”. El retorno asistido consistirá en promover condiciones para facilitar su retorno al país y la construcción de su proyecto de vida, incluyendo condiciones dignas de acogida a través de la coordinación de estos planes con la oferta institucional específica para garantizar progresivamente el acceso a derechos básicos, al empleo digno, vivienda, salud y educación en todos los niveles según las necesidades de cada quien. Se priorizará su reubicación en los lugares desde donde tuvieron que partir respetando la voluntad de la víctima. El Gobierno adoptará las medidas necesarias para articular estos planes, donde haya lugar, con los diferentes planes y programas acordados, en particular los PDET.

Lo anterior sin perjuicio de las diferentes medidas que, en un escenario de fin del conflicto, se deben adoptar para impulsar y promover el regreso de los exiliados y demás colombianos que abandonaron el país por causa del conflicto.” (Sub punto 5.1.3.5.)

“El Gobierno Nacional, en desarrollo de este Acuerdo y en el marco del fin del conflicto, pondrá en marcha por una parte programas colectivos con enfoque territorial y de género, específicos de retorno y reubicación de personas en situación de desplazamiento, y por otra parte planes de retorno acompañado y asistido para víctimas en el exterior, y fortalecerá su articulación a nivel territorial con la implementación de otros componentes de la Política de Reparación de Víctimas, en particular los programas de reparación colectiva y de restitución de tierras, y con la implementación del acuerdo denominado “Hacia un nuevo campo colombiano: Reforma Rural Integral”, en los casos en los que haya lugar a ello.” (Ibídem)

“El Gobierno tomará las medidas necesarias para fortalecer el programa de defensores comunitarios, y en particular sus funciones de protección y promoción de los derechos humanos, con el fin de que acompañen de manera efectiva los procesos de restitución de tierras, retorno y reubicación de las personas en situación de desplazamiento y de las víctimas en el exterior, incluyendo refugiados y exiliados, que hagan parte de esos procesos, y acompañen y asistan a las víctimas para garantizar el acceso a la oferta institucional en materia de satisfacción de sus derechos.” (Ibidem)

Tesis: El Acuerdo Final de Paz contempla una serie de medidas de protección especial y reforzada referentes a las víctimas en el exterior que desbordan las escasas consideraciones normativas a ellas realizadas por la Ley 1448/2011.

Normativa: El artículo 204 de la Ley 1448, dispone informar y orientar difundir los derechos, medidas y recursos de las víctimas en el exterior, sin desarrollar cuáles son esos derechos, medidas y recursos.

Justificación: Partiendo del principio de centralidad de las víctimas en el Acuerdo Final de Paz y específicamente en la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), es imprescindible preguntarse por las garantías, mecanismos y rutas para la participación de las víctimas en el exterior en la implementación de los procesos, instrumentos y políticas encaminadas a garantizar y restituir sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

La comprensión y el reconocimiento de las víctimas en el exterior como sujetos de reparación es un reto aún por resolver (especialmente para la reforma de la Ley de Víctimas). Sin embargo, en la Ley 1448 de 2011, existe un reconocimiento expreso y parcial de este conjunto de víctimas. Más allá de las limitaciones de la Ley 1448, los vacíos en la legislación y la jurisprudencia sobre este asunto, las víctimas en el exterior son titulares de unos derechos que no deben ser limitados por cuestiones de espacialidad.

En este contexto, se precisa de una definición precisa de víctimas en el exterior. Para CODHES, el término hace referencia a: i) Cerca de 390.000 personas, según cifras de ACNUR, a quienes algunos de los países que suscribieron la convención de Ginebra les ha reconocido su condición de sujeto de protección internacional o en su defecto han sido solicitantes del mismo a causa de hechos relacionados con el conflicto armado; ii) Víctimas del conflicto obligadas a un desplazamiento transfronterizo y que no cuentan con protección internacional y; iii) Personas que han sido efectivamente víctimas del conflicto armado pero no de desplazamiento forzado pero que, según la Ley 1448 y sus decretos reglamentarios, tienen derecho a acceder a una reparación integral, individual y colectiva, aun estando fuera del territorio nacional.

También es necesario atender, para la definición de medidas diferenciadas de protección, atención y reparación, a los múltiples perfiles de la población colombiana víctima del conflicto armado que reside en el exterior, entre los cuales se destacan: i) estatus migratorio o tipo de protección internacional; ii) perfil socioeconómico; iii) postura política e ideológica; iv) pertenencia a un grupo poblacional específico (indígenas, afrodescendientes, mujeres, población LGBTI, entre otros); v) pertenencia a una colectividad en Colombia (periodistas, sindicalistas, políticos, académicos, entre otros) y; vi) el lugar que desempeñaban en la sociedad antes de ser exiliados (líderes, defensores comunitarios, campesinos, defensores de derechos humanos, entre otros).

Propuesta: Para la implementación del Acuerdo Final de Paz y particularmente de la JEP, Colombia debe partir de los convenios y tratados internacionales suscritos y ratificados, así como de los instrumentos políticos adoptados en relación a los derechos de la población refugiada, como son: Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados (1967), Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984, Declaración y Plan de Acción de Brasil (2014), entre otros.

Los espacios formales de participación ciudadana de la población exiliada y refugiada han sido históricamente limitados o determinados por una interpretación flexible de los mismos. El carácter extra territorial del colectivo de personas exiliadas y refugiadas obliga a reformular el perfil y la función del cuerpo consular en consonancia con los retos de la implementación. Si se examinan los desarrollos de la Ley 1448 de 2011 en esta materia, es evidente que la población víctima en el exterior no cuenta con mecanismos de participación idóneos y suficientes. Por medio de la resolución 01281 de 30 de noviembre de 2016 se modifica el protocolo de participación efectiva de las víctimas con lo cual se aprueba la incorporación de dos víctimas en el exterior a la Mesa Nacional de Víctimas. Es sin duda alguna un avance significativo en las medidas de participación para connacionales pero limitada si se tiene en cuenta que tan sólo 9 mil víctimas se han registrado en el RUV. Por esta razón, es necesario desarrollar los derechos de las víctimas en el exterior, para lo cual se sugiere que el Congreso, haciendo uso del mecanismo del <<Fast Track>>, legisle sobre el contenido de sus derechos y de las entidades competentes de atenderlos. Dicho contenido debe incluir, como mínimo, los siguientes aspectos:

- (1) Desarrollo normativo del artículo 204 de la ley 1448 de 2011, a efectos de tipificar el desplazamiento forzado transfronterizo y especificar los derechos de las víctimas en el exterior.
- (2) Inclusión de un enfoque extra territorial al texto del Acuerdo de Paz, de modo que sea viable su implementación con víctimas en el exterior.
- (3) Desarrollo de una estrategia pedagógica transversal (Consulados, UARIV, Sociedad civil) para la divulgación del Acuerdo Final y de su implementación y dirigido específicamente a víctimas en el exterior.
- (4) Ampliación del abanico de instituciones para el Registro único de Víctimas (Defensoría del Pueblo y ACNUR) para intensificar el proceso de registro en los últimos seis meses de plazo fijado para tal fin.
- (5) Identificación y extensión de la interlocución con víctimas en el exterior a organizaciones de víctimas y víctimas no organizadas más allá del Registro Único de Víctimas-RUV-. Para ello, se debe contemplar el reconocimiento automático y de oficio de la condición de víctima a aquella población a la que se le ha reconocido el estatus de refugiado a causa del conflicto interno.
- (6) Diseño de una estrategia y de medidas de reparación colectiva para víctimas en el exterior que no limite el derecho al reconocimiento individual de restitución de derechos y su respectiva reparación pero que priorice aquellas acciones de restitución colectiva. Un ejemplo en este sentido es la resolución 01281 de 30 de nov. de 2016.

- (7) Diseño de protocolos específicos para garantizar la participación de las víctimas en el exterior en los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDTE) del punto 1, mecanismos extrajudiciales del punto 5 como la Comisión de la Verdad y Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas o los Consejos ciudadanos de participación del punto 2, entre otros. Sin que dicha participación menoscabe su derecho de mantener su condición de sujetos con protección internacional. Se debe realizar comunicaciones formales y acuerdos especiales con los países de acogida que permitan la efectiva participación, sin que ello se interprete como el restablecimiento de las condiciones de seguridad en Colombia ni la protección del Estado colombiano.
- (8) Participación en retornos temporales y voluntarios para acceder a mecanismos de atención y reparación en Colombia, con el acompañamiento de instituciones estatales, como la Defensoría del Pueblo, el Ministerio del Interior y la Unidad para las Víctimas, con el objetivo de garantizar la seguridad integral y la no repetición de los hechos ocurridos en el marco del conflicto.
- (9) Creación de un marco normativo específico en la ley 1448 que permita la destinación de recursos a actividades en el exterior ligadas a la implementación del Acuerdo de Paz y la reparación de las víctimas.
- (10) Articulación y coherencia entre la JEP y reparaciones administrativas para que las víctimas en el exterior puedan contar con medidas de reparación adecuadas, teniendo en cuenta las afectaciones y su contexto propio. Lo anterior es una demanda reiterada a la UARIV debido a las limitaciones de la reparación a víctimas en el exterior que actualmente presenta la aplicación de la ley 1448.
- (11) Fortalecimiento de los defensores comunitarios, para lo cual se sugiere poner énfasis en las asignaciones presupuestales, que permitan a dichos funcionarios, cumplir sus competencias en terreno y contar con los elementos humanos, técnicos y materiales indispensables para realizar su labor.

7. La relevancia dada a la reparación colectiva en el Acuerdo Final de Paz, obliga a mejorar sustantivamente la actual ruta administrativa en la materia.

“Medidas dirigidas a atender los daños en el tejido social y promover la convivencia al interior de las comunidades incluyendo a las víctimas, a los ex integrantes de organizaciones paramilitares, a integrantes de las FARC-EP en proceso de reincorporación a la vida civil y también a terceros que hayan podido tener alguna participación en el conflicto. Así como medidas para construir y fortalecer la confianza entre las autoridades públicas y las comunidades.” (5.1.3.3.2.)

“En el marco del fin del conflicto el Gobierno Nacional, en desarrollo de este Acuerdo, fortalecerá los Planes nacionales de reparación colectiva, que tendrán un enfoque de género y estarán dirigidos a colectivos constituidos en grupos, organizaciones, incluidas las organizaciones de mujeres, gremios económicos, sindicatos, organizaciones de derechos humanos, partidos y movimientos políticos y sociales, en particular los de oposición, organizaciones del sector religioso, entre otros, con el fin de reconocer las especiales características de su victimización, recuperar su identidad y su potencial organizativo, y reconstruir sus capacidades para incidir en el desarrollo de políticas locales y nacionales en el marco de la legalidad. Estos planes deberán contribuir, también, a la convivencia, la no repetición y la reconciliación.

En el marco de estos Planes, se promoverá el reconocimiento de responsabilidad del Estado, de las FARC-EP, de los paramilitares, así como de cualquier otro grupo, organización o institución que haya generado daños en el conflicto.

El Gobierno colombiano y las FARC-EP acuerdan que el Gobierno Nacional buscará con la Unión Patriótica una salida amistosa al actual litigio que cursa en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por el caso del partido político Unión Patriótica.” (5.1.3.3.3.)

Tesis: La centralidad otorgada a la reparación en su dimensión colectiva por el Acuerdo, rivaliza con la baja ejecución de ésta, y con las deficiencias y obstáculos de la actual ruta administrativa. En el marco de la implementación de procesos e iniciativas de transición, la reparación colectiva tiene una especial potencial, ya que permite construir vínculos y puentes entre las políticas encaminadas a la reparación de las víctimas y las iniciativas estatales y no estatales de construcción de paz en escenarios locales, regionales y nacionales.

Sin embargo, el programa de reparación colectiva en Colombia ha tenido algunas falencias en su proceso de implementación, relacionadas entre otras con la falta de coordinación interinstitucional, la imposibilidad de la UARIV de involucrar otras entidades del Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas – SNARIV, el bajo nivel de avance de los procesos étnicos, la falta de claridad y coordinación entre políticas sociales y políticas de reparación, el poco cumplimiento de las medidas establecidas en los planes, la extensión en el tiempo de los procesos, las dificultades presupuestales y la ausencia de mecanismos efectivos de verificación, seguimiento y evaluación. Tales falencias han puesto en cuestión la efectividad de la política y han debilitado su potencial reparador y transformador.

En el marco de Acuerdo Final de Paz, la reparación colectiva tiene un papel preponderante dentro de las medidas de reparación contenidas en el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, lo que implica que lo planteado en el Punto 5 del Acuerdo deberá articularse y fortalecer los lineamientos actuales de la política. Igualmente, el Acuerdo Final establece la necesidad de adecuar y fortalecer la política con el fin de superar las dificultades y aprovechar las oportunidades que supone el fin del conflicto.

Normativa: Aunque formalmente los programas de *Reparación Colectiva* aparecieron con el entramado normativo de la Ley 1448/2011; la reparación colectiva puede ser rastreada desde los casos pilotos de la *Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación* adelantados bajo la Ley 975/2005. En este contexto, el artículo 21 de la Ley 1448/2011 dispone la complementariedad entre las reparaciones individuales y colectivas. El artículo 151 de la Ley 1448, dispone la implementación de programas de reparación colectiva. El artículo 152 *ejusdem* señala los criterios para ser considerado sujeto de reparación colectiva. Por su parte, los artículos 222 al 234 del Decreto 4800/2011, contemplan el trámite y definiciones pertinentes para la reparación colectiva en el marco de un programa administrativo de reparaciones. Así, el artículo 234 inciso segundo establece la articulación de los programas de reparación colectiva con los programas de retorno y reubicación y en su inciso tercero consagra la integración de las reparaciones colectivas con los incidentes de reparación en los procesos judiciales. Además, el artículo 121 de la Ley 1753/2015, dispone la facultad de las entidades que integran el SNARIV, de desarrollar obras de infraestructura social, educativa y comunitaria, como medidas de reparación colectiva. Lo anterior en concordancia con los artículos 2.2.7.8.1. y subsiguientes del Decreto 1084/2015, los cuales disponen medidas y procedimientos en materia de reparación colectiva.

Justificación: Dado que el Acuerdo Final presenta la reparación integral de las víctimas como una medida integral para la construcción de la paz (5.1.b.), la misma necesita revestirse de los instrumentos de política pública, normativos y presupuestales que permitan cumplir dicho rol. Uno de dichos instrumentos es precisamente la reparación colectiva.

El Acuerdo también introduce nuevos mecanismos de justicia transicional que tienen incidencia sobre la política de atención y reparación desarrollada actualmente por el gobierno. En particular, en el punto 5, referente al tema de víctimas, introduce un Sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición, compuesto por la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, la Unidad especial para la búsqueda de personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado, la Jurisdicción Espacial para la Paz y una serie de medidas de reparación para la construcción de paz dentro de las cuales el tema de reparación colectiva juega un papel preponderante. Teniendo en cuenta lo anterior, es fundamental que la política de reparación colectiva se articule con los mecanismos del Sistema y que las medidas de reparación colectiva consignadas en el acuerdo de paz fortalezcan el programa actual.

Al tener la política de *Reparación Colectiva* por objetivo resarcir los daños colectivos o individuales con efectos colectivos que hayan sufrido las comunidades, grupos u organizaciones sociales y políticas, originados en las graves violaciones a los *Derechos Humanos* e infracciones al DIH en el marco del conflicto armado, dicha política es potencialmente relevante para los procesos transicionales, al aportar a la construcción de vínculos entre las políticas de reparación y las iniciativas de construcción de paz territorial, contribuyendo significativamente a la reconstrucción de los tejidos sociales, culturales y económicos afectados por la victimización, y al fortalecimiento de las comunidades, organizaciones, agremiaciones y grupos, en su calidad de sujetos políticos democráticamente relevantes y para la sostenibilidad de la paz territorial.

Propuestas: El programa de reparación colectiva en Colombia presenta falencias en su implementación de diversa índole y complejidad, que han puesto en cuestionamiento la efectividad de la política y ha debilitado su potencial reparador y transformador. En tanto el Acuerdo de Paz otorga un papel preponderante a las medidas de Reparación Colectiva se propone realizar los siguientes *Ajustes Generales* a la política actualmente vigente en la materia:

- A. *Reestructuración del Sistema Nacional de Atención y Reparación a Víctimas (SNARIV):* Dada la baja Capacidad de Coordinación de la UARIV, se requiere que los ajustes normativos zanjén en primera medida los problemas estructurales del sistema, como lo son el lugar de la UARIV dentro de la estructura del Estado, las funciones del *Ministerio para el Posconflicto* dentro del SNARIV, y el rol de los organismos de control.
- B. *Revisión del rol de los operadores dentro del programa de reparación colectiva:* La ejecución presupuestal por parte de terceros ajenos al territorio y sin conocimiento del contexto, genera dificultades e inconformidades en los sujetos colectivos de reparación. Debe plantearse jurídicamente la posibilidad que las propias comunidades ejecuten directamente los recursos en sus procesos de reparación colectiva, requiriéndose modificaciones a la Ley 80/1993, siendo en todo caso útil los denominados *Convenios Solidarios* del parágrafo tercero de la Ley 1551/2012.
- C. *Fortalecimiento del sistema de coordinación nación– territorio:* La reparación Colectiva enfrenta una baja ejecución dado el escaso cumplimiento de los entes territoriales y la deficiente apropiación presupuestal para tal fin en los *Planes de Desarrollo* y en los de *Acción Territorial*. Se requieren nuevos mecanismos de coordinación nación – territorio dada la ineficacia del Reporte Unificado del Sistema de Información, Coordinación y Seguimiento Territorial (RUSCIT).

- D. *Fortalecimiento organizativo de los sujetos actuales y potenciales de reparación colectiva*: Cuando exista un nexo causal entre los procesos de victimización de los sujetos colectivos que les hayan ocasionado menoscabo en sus estructuras organizativas, liderazgos, organizaciones políticas y sociales, formas de gobierno propio, etc., resulta necesario realizar acciones de fortalecimiento organizativo desde el inicio de la ruta de reparación colectiva que garanticen la participación cualificada de la comunidad.
- E. *Financiación suficiente y autónoma del programa*: Los programas de reparación colectiva tienen dificultades de financiación, se requiere robustecerlos presupuestalmente acorde a las necesidades que plantea el Acuerdo Final de Paz y con rubros específicos para las medidas de reparación o ejecución de los planes reconocidos a cada sujeto.

Ajustes al decreto 4800 de 2011:

- A. *Modificación del universo de sujetos de reparación colectiva y de los criterios temporales para su inclusión*: Al modificar el artículo 3 de la Ley 1448/2011 para incluir nuevas tipologías de víctimas y de temporalidades para su reconocimiento, se hace necesaria a su vez la ampliación de los criterios para la inclusión en el registro de sujetos de reparación colectiva, además de la ampliación de los programas de reparación colectiva más allá de 2021, y la inclusión expresa (o prohibición expresa de exclusión) de sujetos colectivos víctimas de grupos pos desmovilización o herederos del paramilitarismo.
- B. *Eliminación de la <<pre existencia>> como criterio valorativo*: Debe eliminarse el requisito del artículo 223 parágrafo 2 del Decreto 4800/2011, que exige que el sujeto de reparación colectiva existiera al momento de la ocurrencia del hecho victimizante, dado que ello desconoce la victimización sufrida

contra sectores específicos de la población que tienen carácter de masividad y sistematicidad o que generaron daños individuales pero con efectos colectivos o daños sistémicos que pueden ser reparados a través de programas de reparación colectiva, sin requerirse la existencia previa del colectivo en su condición de tal.

- C. *Articulación con las políticas sociales del Estado*: Aunque el numeral 7 del artículo 226 plantea la articulación de las medidas materiales de reparación colectiva con las políticas públicas sobre derechos sociales, económicos, culturales y políticos, esta articulación ha generado confusiones entre los planes de reparación colectiva y las obligaciones históricas incumplidas por el Estado frente a las condiciones de vulnerabilidad de las comunidades. Se sugiere generar intervenciones interinstitucionales tempranas que construyan un plan de acceso a los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, complementario al *Plan de Reparación Colectiva*, e incluso a los planes de reubicación, retorno y restitución de tierras¹³.
- D. *Ampliación de los plazos de registro*: Dada la inclusión de nuevos sujetos de reparación colectiva por parte del Acuerdo de Paz, es necesario ampliar los plazos de inscripción y registro para casos a tramitarse por demanda. Lo anterior de manera adicional ayuda a suplir las fallas de información territorial sobre la reparación colectiva.
- E. *Ajustes a la etapa de alistamiento*: 1) Participación interinstitucional obligatoria de las demás entidades competentes del SNARIV y los entes territoriales, y no exclusivamente de la UARIV; 2) Construcción participativa con la comunidad de cronogramas de intervención que orienten y articulen los tiempos comunitarios con los institucionales¹⁴; 3) Eficacia en los tiempos transcurridos entre el alistamiento y el inicio de la caracterización de los daños.

- F. *Construcción participativa de la metodología para el diagnóstico de los daños*: Debe darse aplicación a la participación de los integrantes de los sujetos de reparación colectiva para la construcción de la metodología para la identificación y diagnóstico de los aspectos con incidencia, conforme al artículo 229 Decreto 4800/2011, y abandonar la imposición de guías construidas unilateralmente por la UARIV desde el nivel central. Debe atenderse a daños relacionados con el territorio y ambiente, y es necesario garantizar que las comunidades tengan un papel activo en la definición de modelos rurales y territoriales de desarrollo.
- G. *Definición participativa de las medidas de reparación colectiva*: La construcción de las medidas debe ser también un proceso ampliamente participativo, sociabilizado y retroalimentado por la comunidad. Debe darse aplicación al artículo 230 del Decreto 4800/2011, inmiscuyendo obligatoriamente en el Plan Integral de Reparación Colectiva a las demás entidades competentes del SNARIV y no simplemente a la UARIV.
- H. *Instrumentos para garantizar la efectividad de los Planes de Reparación Colectiva*: A la fecha no ha finalizado satisfactoriamente ningún plan de reparación colectiva, incumpliendo el plazo normativo máximo de tres años para implementación y seguimiento de los mismos. Se requiere generar desde el ejecutivo a nivel nacional, un mecanismo o conjunto de instrumentos de garantía del cumplimiento de las medidas por parte de las entidades responsables y de los tiempos establecidos en el *Plan de Reparación Colectiva*, de coordinación entre los entes territoriales y de activación de competencias concurrentes de la Nación en caso de incumplimiento de los primeros conforme al artículo 3 literal b de la Ley 1551/2012.
- I. *Seguimiento efectivo a la implementación de los planes de reparación colectiva*: En la práctica el sistema de seguimiento establecido en el artículo 232 del Decreto 4800/2011, no ha funcionado de manera adecuada dado que no ha garantizado la implementación efectiva de los planes. Por ello requiere fortalecerse el papel de seguimiento y sanción de los organismos de control frente al incumplimiento, y el de las organizaciones civiles y de los propios sujetos de reparación colectiva en el seguimiento y evaluación de los mismos.

Ajustes al Decreto Ley 4633 de 2011:

- A. *Aplicar efectivamente los principios del Decreto*: Los procesos de reparación colectiva deben estar orientados efectivamente por los principios contenidos en el Decreto 4633, a efectos de garantizar los derechos consignados en instrumentos internacionales como el Convenio OIT 169.
- B. *Adecuar las instituciones*: Se requiere que las entidades del SNARIV competentes en materia de reparación colectiva a pueblos indígenas, adecuen sus instituciones y personal a las necesidades específicas de los procesos desde la perspectiva étnicamente diferencial.
- C. *Articular al interior de la UARIV, la Subdirección de Reparación Colectiva y la Dirección de Asuntos Étnicos*: Se requiere dicha articulación para garantizar el enfoque diferencial étnico, dentro de los procesos de reparación colectiva.
- D. *Traducir idiomáticamente, y adecuar culturalmente las intervenciones e interlocuciones con los pueblos*: Se requieren traductores que garanticen la comprensión de los pueblos indígenas de la política, ruta y los procesos desarrollados, para que respondan a las particularidades culturales de cada pueblo, garantizando su comprensión no solo idiomática sino cultural.

- E. *Garantizar la participación de organizaciones regionales y nacionales:* En aras de garantizar los principios étnicos y la participación cualificada de los pueblos indígenas, debe garantizarse la participación durante todas las etapas de la ruta de reparación colectiva, de las organizaciones regionales y nacionales a las cuales se encuentran adscritos los pueblos sujetos de dicha reparación.
- F. *Garantizar la participación, socialización y retroalimentación de la información:* Debe acudirse a metodologías concertadas con los pueblos que garanticen que la información referente a los daños colectivos y las medidas, cuenten con la socialización, retroalimentación aprobación del pueblo indígena, a través de espacios autónomos de participación.
- G. *Incluir la caracterización de daños materiales, ambientales, territoriales y culturales originados en los factores subyacentes y vinculados al conflicto armado:* Se requiere avanzar en el reconocimiento de los daños colectivos causados por los factores subyacentes y vinculados al conflicto armado, según los ha identificado la Corte Constitucional.
- H. *Articulación con planes de vida y de salvaguarda:* Es necesario que los Planes de reparación colectiva se articulen con los Planes de vida de cada pueblo indígena y los fortalezcan. Así mismo, deben articularse con los Planes de Salvaguarda y con las demás órdenes proferidas por la Corte Constitucional en los autos de seguimiento a la sentencia T – 025 de 2004 y en particular en el auto 004 de 2009.
- I. *Garantizar procesalmente la pre consulta y la consulta previa:* Siendo estos procesos medulares en la reparación colectiva étnica, se requieren plenas garantías al tenor del convenio 169 de la OIT, para desarrollar adecuadamente la pre consulta y la consulta previa, y articular a las entidades públicas necesarias.
- J. *Garantizar mecanismos de seguimiento e implementación:* Se requiere la necesaria vinculación activa de los pueblos indígenas y sus organizaciones, en el seguimiento y evaluación de la implementación de los planes de reparación colectiva, y de los organismos de control.
- K. *Garantizar la financiación adecuada:* Se requiere financiación específica determinada para la implementación de la ruta de reparación colectiva. Debe construirse un CONPES para asignar recursos suficientes que garanticen la terminación satisfactoria de estos procesos.

Ajustes al Decreto 4635 de 2011:

- A. *Articulación de la reparación colectiva con medidas de reparación histórica:* Se necesita que los planes particulares de reparación colectiva de los pueblos y comunidades afro descendientes sean complementados con medidas estructurales de reparación histórica, que respondan a los daños ocasionados por estructuras históricas de racismo y discriminación racial, que exacerban los impactos negativos del conflicto armado sobre estos pueblos y comunidades.
- B. *Ampliación de la tipología de sujetos colectivos:* El reconocimiento de sujetos de reparación colectiva ligado exclusivamente a los Consejos Comunitarios, en la práctica ha llevado a la exclusión de otras formas colectivas y organizativas como las comunidades afro urbanas, las que requieren reconocimiento para su reparación colectiva.
- C. *Articulación con Autos de la Corte Constitucional:* Es necesario que los Planes de reparación colectiva se articulen con las medias órdenes proferidas por la Corte Constitucional en los autos de seguimiento a la sentencia T – 025 de 2004 y en particular en el auto 005 de 2009.

Es necesaria también la definición normativa de medidas de articulación de la reparación colectiva con el Acuerdo Final, tales como: (i) la coordinación del programa administrativo de reparaciones colectivas con los actos tempranos de reconocimiento de responsabilidad (Sub punto 5.1.3.2.); (ii) el carácter reparador de los *Planes De Desarrollo Rural Con Enfoque Territorial* (5.1.3.3.1.); (iii) el enfoque reparador de los planes y programas de reforma rural (5.1.3.3.); (iv) la articulación de la reparación colectiva con los planes y esfuerzo de justicia, verdad y reparación (5.1.3.3.2). De esta manera, la reparación colectiva asumirá dimensiones que desbordan el alcance que actualmente se consagra en la ley de víctimas, obligando al legislador a realizar una serie de ajustes que le otorguen coherencia a la actual ruta administrativas de reparaciones colectivas respecto del Acuerdo Final de Paz con base en un diálogo social entre Gobierno, colectivos de víctimas, sujetos de reparación colectiva y organizaciones, en el cual se aborde la pertinencia de expedir un estatuto especial de reparación colectiva en clave de paz.

8. El Acuerdo Final de Paz demanda organizar un sistema de garantías de no repetición.

“... derecho fundamental de cada individuo y de la sociedad a no sufrir la repetición de la tragedia del conflicto armado interno que con el presente Acuerdo se propone superar Definitivamente...” (Preámbulo)

“contribuir decididamente a la consolidación de la convivencia pacífica, a la no repetición y a transformar las condiciones que han facilitado la persistencia de la violencia en el territorio.” (Preámbulo)

“El fin del conflicto y la implementación de las reformas que surjan del Acuerdo Final, constituyen la principal garantía de no repetición y la forma de asegurar que no surjan nuevas generaciones de víctimas. Las medidas que se adopten tanto en el punto 5 como en los demás puntos de la Agenda deben apuntar a garantizar la no repetición de manera que ningún colombiano vuelva a ser puesto en condición de víctima o en riesgo de serlo.” (Punto 5)

“Que el desarrollo rural integral es determinante para impulsar la integración de las regiones y el desarrollo social y económico equitativo del país. La RRI debe lograr la gran transformación de la realidad rural colombiana, que integre las regiones, erradique la pobreza, promueva la igualdad, asegure el pleno disfrute de los derechos de la ciudadanía y como consecuencia garantice la no repetición del conflicto y la erradicación de la violencia.” (Punto 1)

Tesis: La apuesta del Acuerdo por romper el círculo de violencia generalizada del país, exige que de buena fe se implementen y sistematicen las garantías de no repetición inherentes al fin del conflicto armado.

Normativa: El artículo 8 de la Ley 1448/2011 dispone la desarticulación de las estructuras armadas ilegales y las reformas institucionales necesarias como garantías de no repetición, siendo enunciadas una serie de medidas en el artículo 149 *Ejusdem*. El artículo 141 de la ley citada dispone una finalidad de no repetición en

las reparaciones simbólicas. Por su parte, el artículo 8 de la Ley 975/2005, enuncia como parte de las garantías de no repetición la desmovilización y desmantelamiento de los grupos armados al margen de la ley, en concordancia con el artículo 48 *Ejusdem*. Finalmente, el capítulo 7 (artículos 2.2.7.7.1. y subsiguientes) del Decreto 1084/2015 dispone medidas de garantía de no repetición.

Justificación: Es un núcleo fundamental del Acuerdo Final, cerrar la espiral de violencia vivida por el país con el objetivo de establecer la no repetición de la barbarie. En dicho contexto, la consagración de medidas de no repetición ya se encontraba enunciada y prescrita tanto por la Ley 975 como 1448, pero la misma ha tenido una baja implementación y desarrollo. Por ello, es necesario cumplir con lo pactado, implementando el Acuerdo Final de buena fe, con base en el respeto por los principios de bilateralidad y autenticidad en su implementación, para dar alcance real a las normas ya establecidas e incorporando normativamente y mediante políticas públicas, las nuevas exigencias del Acuerdo Final.

Propuesta: Se requiere incorporar a la normativa y a la política pública, de manera complementaria a los ya existentes (bajo la premisa de que la implementación de buena fe del Acuerdo Final implica la ejecución de los contenidos en la normativa actualmente vigente y que no resulten incompatibles con el propio Acuerdo), los siguientes mecanismos para garantizar la no repetición de las violaciones:

A. Una reformulación participativa de las medidas de protección individuales y colectivas de manera que en los procedimientos administrativos asociados a las mismas, se garanticen real y eficazmente: (i) el debido proceso de las víctimas que las solicitan al Estado, (ii) la participación de la víctima y de la comunidad (cuando las situaciones de riesgo sean de carácter colectivo) en la determinación del riesgo, (iii) mecanismos de notificación de

la suspensión y retiro de las medidas y por ende, de recursos para controvertir dichas decisiones.

B. Es necesario garantizar la participación de las víctimas en la *Comisión De Desmantelamiento De Las Estructuras Paramilitares*, con el objetivo que de allí surjan los siguientes resultados:

- (1) Prevención de cualquier atentado atribuible a estructuras neo paramilitares con el objetivo de garantizar la no repetición de sus violaciones.
- (2) Superación explícita del discurso estatal de negación de la existencia actual del paramilitarismo, a pesar que los hechos demuestran lo contrario.
- (3) Reconocimiento de las sistematicidad de las violaciones de este tipo de estructuras, incluyendo aquellas que se pueden considerar como sus reductos.
- (4) Persecución del patrimonio de personas naturales y jurídicas respecto de las cuales la Comisión a que se ha hecho referencia, los órganos de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), u otras instancias, demuestren relaciones de pertenencia, aquiescencia, promoción, participación o beneficio con el actuar de las estructuras paramilitares, pasadas y actuales.

C. Implementación de mecanismos de monitoreo a los desmovilizados de las FARC- EP.

D. Creación de un comité de expertos independientes encargados de estudiar la normativa y políticas públicas que puedan considerarse funcionales a las violaciones de los Derechos Humanos, re- victimizantes o que dificultan el fortalecimiento de los sujetos de reparación colectiva y de presentar un informe sobre la materia al Presidente y Congreso de la República con el objetivo de que éstos tramiten la derogación automática de las mismas.

- E. Creación de un sistema de protección reforzada para reclamantes individuales y colectivos de restitución de tierras y otros integrantes de sujetos de reparación colectiva que se encuentren en riesgo especial (por ejemplo, sindicalistas), así como para beneficiarios de acceso a tierras y casos de la jurisdicción agraria que representen un riesgo para la vida de los sujetos solicitantes.
- F. Inclusión de un mecanismo expedito, gratuito y reforzado para la protección de los Derechos Sociales, Económicos y Constitucionales (DESC), en la jurisdicción constitucional, agraria, laboral y otras, a las que tengan acceso las víctimas.
- G. Implementación plena y de buena fe del Acuerdo Final de Paz, como herramienta para la superación de las causas estructurales que generaron el conflicto.
- H. Tipificación penal del delito de <<Apología al Belicismo y el Conflicto Armado Interno>>, con la siguiente descripción típica:

“El que por cualquier medio difunda ideas o doctrinas que propicien o justifiquen las conductas belicistas o de promoción del Conflicto Armado Interno, o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de las mismas, incurrirá en prisión de _____ a _____ años, multa de _____ a _____ salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ____ a _____ años”.
- I. Garantías para que los resultados de las políticas de memoria, especialmente, las que tienen como fuente principal la narrativa de las víctimas, hagan parte de la pedagogía social y de la estrategia de capacitación dirigida a funcionarios públicos y miembros de la Fuerza Pública de que trata el artículo 149 de la Ley 1448.
- J. Implementación de una cátedra obligatoria de la paz, en las instituciones públicas y privadas de educación básica, en la que se incorpore como material de estudio, entre otros: los relatos de las víctimas; los informes de la *Comisión de la Verdad, Reconciliación y no Repetición*; el informe de la *Comisión Histórica del Conflicto y sus víctimas*; otros ejercicios autónomos de reconstrucción de memoria por parte de las víctimas del conflicto.
- K. Promoción y ejecución de la modificación de los esquemas de participación y concertación con los sujetos de reparación colectiva para ajustar a las necesidades y requerimiento de cada sujeto de reparación colectiva.
- L. Garantizar la adecuada articulación de las estrategias de reparación colectivas con otras políticas públicas con impacto en los colectivos victimizados, por ejemplo, política laboral, rural, superación de la impunidad etc.
- M. Diseñar e implementar un sistema público de información con la memoria de los reclamantes individuales y colectivos de restitución de tierras, especialmente de los líderes, que hayan sido víctimas por su calidad de defensores de los derechos de las víctimas, especificando la información de los bienes por cuyo reclamo sufrieron hechos victimizantes.

9. El Acuerdo Final de Paz implica un criterio Pro Víctima en la política de financiación para hacer realidad los derechos de las víctimas.

“Tomar todas las medidas necesarias para la financiación plena y efectiva de la Política de atención y reparación integral a víctimas, incluyendo el fortalecimiento del Fondo de Reparación para las Víctimas de la Violencia, la ampliación de sus fuentes de financiación y de los mecanismos de captación de recursos, así como la promoción de los mecanismos de participación y de veeduría como dispositivo de control de las víctimas sobre el Fondo. El Estado concurrirá subsidiariamente a la reparación de las víctimas cuando quienes individualmente causaron los daños en el marco del conflicto no tengan recursos suficientes para repararlos.” (Sub punto 5.1.3.7.)

Tesis: Pese a que el Acuerdo Final identifica posibles fuentes de financiación, la ampliación del universo de sujetos de atención y reparación exige que, con base en cuestionamientos fiscales a la política pública y a las normas deficientes que en materia de víctimas llevaron a declarar o perpetuar circunstancias asociadas a un Estado de Cosas Inconstitucional (ECI), se determinen fuentes de financiación de la política con un énfasis en su inversión prioritaria en las medidas de reparación para las víctimas y no en los gastos de funcionamiento de las instituciones encargadas de suministrarlas.

Normativa: El acto legislativo 3 de 2011, incorporó al artículo 334 de la Constitución el principio de *Sostenibilidad Fiscal*, en virtud del cual éste es un instrumento para alcanzar progresivamente los objetivos del Estado Social de Derecho en tanto criterio orientador de todas las ramas y órganos del poder público pero sin afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales. Por su parte, la Ley 1708/2014, actual código de extinción de dominio carece de articulaciones con la ley 1448/2011 o de referencias a las víctimas del conflicto armado. De manera adicional, el Decreto 1084/2015 artículo 1.2.2.1. dispone que el Fondo para la Reparación

de las Víctimas es la principal fuente de financiación de las políticas de atención, asistencia, prevención y reparación integral a las víctimas de la violencia, en concordancia con el Decreto 4802/2011 que en su artículo 43 dispone que el fondo para la reparación de las víctimas se rige de conformidad con el artículo 54 de la Ley 975/2005 y el artículo 177 de la Ley 1448/2011, , entre otras normas, lo que implica que carece de personería jurídica y sus recursos se ejecutan conforme a las reglas del derecho privado.

Justificación: El Acuerdo Final de Paz considera distintas fuentes de financiación que sirvan a la reparación de las víctimas, dando avances en lo que denomina “recursos de guerra”. Sin embargo, el Acuerdo Final requiere de ser complementado en la materia, con la identificación plena y cuantificación técnica de dichas fuentes con el objetivo de que no se generen contradicciones ni confusiones indebidas entre el deber primario de reparación de los perpetradores o beneficiarios y la responsabilidad subsidiaria del Estado en la materia o aquella que surge en particular cuando los victimarios son agentes estatales¹⁵. Así mismo, se precisa desligar a la reparación judicial de la sostenibilidad fiscal (solo aplicable a la reparación administrativa) o a criterios de priorización o distribución que desdican de las obligaciones internacionales del Estado en la materia, como ha sostenido el profesor Luis Jorge Garay en su intervención en el primer foro que precedió a la elaboración del presente documento.

Esta situación implica la necesidad de ajustes fiscales que permitan cumplir con los derechos de las víctimas, ya que una mayor exigencia de recursos exclusivamente públicos afronta la dificultad operativa de haber sido precisamente éste un elemento estructural para la declaración del ECI por parte de la Corte Constitucional en materia de desplazamiento forzado, como lo recuerda el propio tribunal en Auto 393 de 2016, de seguimiento a la sentencia T-025 de 2004.

El derecho de reparación de las víctimas no solo es una obligación internacional del Estado, sino que es un derecho fundamental de las víctimas conforme a las sentencias C- 753 de 2013 y SU- 254 de 2013. Por ello, la aplicación estricta del principio de sostenibilidad fiscal llevaría a la sustracción de la obligación internacional del Estado de reparar a las víctimas y a la vulneración de sus derechos fundamentales. Se requiere por lo tanto, que mediante políticas públicas y las respectivas asignaciones presupuestales, se flexibilice dicho principio en tratándose de la imperiosa necesidad de garantizar el derecho fundamental a la reparación de las víctimas en sede tanto administrativa como judicial.

Propuesta: Con base en lo anterior, se precisa la identificación de fuentes adicionales de financiación para el corto y mediano plazo, encaminadas a garantizar el cumplimiento de la política pública de atención y reparación a víctimas con especial énfasis en las medidas de reparación. Lo anterior sin obviar que la principal de dichas fuentes es la contribución efectiva a la reparación por parte de los perpetradores y beneficiarios de los daños, incluso en aquellos casos en los que por la vía de la responsabilidad directa o subsidiaria el Estado se vea obligado a recurrir al erario público para la reparación de las víctimas. De esta manera, el Estado se encuentra obligado en todos los casos a ejercer la acción de repetición contra agentes del Estado declarados responsables de violaciones y respecto de cuyas acciones u omisiones, el Estado otorgó medidas de reparación a las víctimas por la vía administrativa. Cualquier medida que excluya el ejercicio de esta obligación es ajena al Derecho Internacional.

Ya desde 2010 la *Comisión de Seguimiento para la Política Pública de Desplazamiento Forzado*, ha insistido al Gobierno Nacional y al Congreso en un **pacto social y fiscal por las víctimas** dirigido a la obtención de ingresos, y a la reorientación de las prioridades del gasto público. Desde la perspectiva de los ingresos, se tienen algunos de carácter tributario y otros asociados a la eliminación de exenciones, entre los que pueden destacarse los siguientes:

- A. Desmonte y eliminación de excepciones y privilegios tributarios.
- B. Creación de *Impuesto para la paz* asociado al patrimonio, para contribuyentes con patrimonio superiores a mil millones de pesos.
- C. Creación de *impuesto a la tierra*, para los grandes latifundios y conforme a los principios de progresividad.
- D. Aporte de un punto porcentual del gravamen a los movimientos financieros con destino al fondo de reparación.
- E. Reducción de la exención por reinversión de utilidades.

Desde la perspectiva de la destinación de los ingresos públicos, son factibles de ser implementadas las siguientes medidas transitorias y especiales:

- A. Destinar un porcentaje del valor total de regalías de libre inversión para el fondo de reparación a las víctimas.
- B. Destinar un porcentaje de los recursos del fondo nacional de regalías, con destino al fondo de reparación a víctimas.
- C. Dar una Asignación participativa porcentual de los monopolios rentísticos del Estado para el fondo de reparación a las víctimas (juegos de azar y licores).
- D. Dar una asignación participativa porcentual de las utilidades de las empresas industriales y comerciales del Estado con destino al fondo de reparación a las víctimas.

También es necesario que se establezcan sanciones pecuniarias como penas principales o subsidiarias, destinadas éstas, al financiamiento de las medidas de reparación integral de las víctimas, tanto para perpetradores como para beneficiarios de las violaciones. Además, es claramente factible una reorientación de las prioridades del gasto público asociadas a asuntos militares o de seguridad, en el sentido que en un contexto de post conflicto es más que razonable destinar un porcentaje del presupuesto militar a la reparación de víctimas y otros fines señalados en el Acuerdo Final de Paz que al del sector defensa en ciertos aspectos que, con ocasión del fin de las hostilidades, resultarían innecesarios.

Por otro lado, el Acuerdo Final exige incorporar artículos vía reforma legislativa al actual código de extinción de dominio (L. 1708/2014) que brinden coherencia explícita de dicha norma con la Ley 1448/2011, de tal suerte que haya plenas garantías encaminadas a que los bienes objeto de esta medida sean trasladados exclusiva y oportunamente al Fondo para la Reparación de Las Víctimas o a que sean éstas o sus asociaciones o colectivos los primeros llamados a servir de administradores de los bienes sometidos a procesos de extinción de dominio. En este caso, una porción determinada de las tierras que son producto de extinción de dominio, una vez resuelta la situación jurídica de las mismas, deberían destinarse a la atención de la población denominada por el acuerdo como “rural victimizada”, ya sea a través de la asignación de tierras en el marco del punto 1, o de compensación de las despojadas en el marco de la restitución cuando ésta no resulte viable de conformidad con el punto 5.

De manera adicional, el Fondo para la Reparación de Las Víctimas deberá ser modificado en su naturaleza jurídica y funcionamiento, a efectos que las víctimas puedan ejercer veeduría sobre el mismo, lo que exige vía ley, modificar los artículos 54 de la Ley 975/2005 y 177 parágrafo 4 de la Ley 1448/2011. Finalmente, es necesario que el Gobierno nacional y la Fiscalía General de la Nación, en articulación con las instituciones que componen el sistema de verdad, justicia y reparación contemplado en el Acuerdo Final de Paz, den cumplimiento a los artículos 19, 46 y 150 de la Ley 1448/2011, y el artículo 11 de la Ley 1592/2012, y rindan cuentas al respecto en las instancias de implementación del Acuerdo Final.

10. El Acuerdo Final de Paz demanda el fortalecimiento del sistema de participación de víctimas.

“... es necesario fortalecer la Política de atención y reparación integral a víctimas, adecuarla a las necesidades y oportunidades de este nuevo contexto, y asegurar que contribuya de manera efectiva a la convivencia, la no repetición y la reconciliación.” (Sub punto 5.1.3.7.)

“... el Gobierno Nacional pondrá en marcha un proceso efectivo con la más amplia participación posible de las víctimas y sus organizaciones, promoviendo espacios para la discusión de sus propuestas con las autoridades competentes...” (Ibidem)

“El proceso para la adecuación y fortalecimiento participativo de la política de atención y reparación integral a víctimas contará con la veeduría de las instancias de participación de víctimas existentes, a nivel local y nacional. Para tal efecto se ampliarán y fortalecerán estas instancias mediante la participación de otras víctimas y organizaciones de víctimas y de derechos humanos.” (Ibidem)

“... se convocará y celebrará un evento de amplia participación con organizaciones de víctimas y víctimas incluyendo las que no hacen parte de estas instancias de participación. Se invitará a expertos académicos y organizaciones especializadas y de defensores y defensoras de derechos humanos.” (Ibidem)

Como consecuencia de este proceso de participación y discusión de las propuestas de las víctimas y sus organizaciones, el Gobierno pondrá en marcha los ajustes y reformas normativas y de política necesarios para: adecuar la Política a lo acordado en el sub-punto de reparaciones; garantizar la articulación con la implementación de los planes y programas a nivel local e interinstitucional que se deriven de la firma del Acuerdo Final; superar las dificultades y aprovechar las oportunidades que supone el fin del conflicto; y hacer los ajustes a las prioridades de ejecución de recursos, a los planes de ejecución de metas, y a los criterios de priorización poblacional y territorial para su ejecución.

El proceso de fortalecimiento y adecuación de la Política de atención y reparación integral a víctimas buscará garantizar mayores niveles de cobertura territorial en su implementación.” (Ibidem)

Tesis: El Acuerdo conlleva a la ampliación y cualificación de la participación de las víctimas, más allá de las normas actualmente vigentes en la materia.

Normativa: El Artículo 4 inciso 1 de la Ley 1448/2011 dispone la participación de las víctimas en las decisiones que las afecten, debiendo contar con la información, asesoría y acompañamiento necesarios para que dicha participación sea real y efectiva. En concordancia, el inciso final del Artículo 14 de la Ley 1448/2011 dispone la participación de las víctimas para la superación de su vulnerabilidad manifiesta. Por su parte, el Artículo 28 numeral 5 Ley 1448/2011, señala el derecho de participación de las víctimas en la formulación, implementación y seguimiento de la política pública de prevención, atención y reparación integral. Finalmente, el artículo 193 inciso segundo de la norma en cita dispone la facultad de ejercer veedurías ciudadanas por parte las mesas de víctimas sobre su cumplimiento.

De otro lado, mientras el artículo 7 del Decreto 4800 de 2011 consagra el diálogo social para la profundización de la democracia, el respeto de los Derechos Humanos, la construcción de memoria historia, y como garantía de no repetición y el 261 define el concepto de participación efectiva de las víctimas, los artículos 263 y 279 numeral 3 del mismo decreto, reiteran lo establecido en los artículos 28 numeral 5 y 193 de la Ley 1448/2011, respectivamente.

Adicionalmente, la Ley 850/2003 regula lo referente a las veedurías ciudadanas, su conformación, sus derechos, obligaciones, etc. Además, el Decreto 1066/2015 contempla en su capítulo 3, artículos 2.4.1.3.1. y subsiguientes, el programa especial de protección para dirigentes, miembros y sobrevivientes de la Unión Patriótica y el partido comunista colombiano; el artículo 2.4.1.2.30 dispone competencias para la UARIV en materia de protección de miembros de grupos vulnerables; la parte 4, título 1, capítulo 1, artículos 2.4.1.1.1. y

subsiguientes, disponen medidas para la protección de las víctimas y testigos en los procesos de justicia y paz de la Ley 975/2005.

Finalmente, la Ley Estatutaria 134/1994 concordante con la Ley Estatutaria 1757/2015, contemplan medidas respecto a la participación ciudadana, incluida la de formulación de políticas públicas para la participación democrática, pero carece de referencias específicas a las víctimas (artículo 2 L. E. 1757/2015).

Justificación: La garantía del derecho a la participación, en el marco establecido en este documento, abarca dos dimensiones diferentes: De un lado, la participación de las víctimas en el proceso de discusión de los ajustes de la normativa y de los lineamientos de política pública de atención integral de las víctimas y, de otro, la participación de las víctimas en la planeación, ejecución, seguimiento y monitoreo de las estrategias, medidas, programas, proyectos o acciones dirigidas a concretar esa política pública.

En relación con la participación de las víctimas en el proceso de ajuste de la estructura normativa y de los lineamientos de política pública, el acuerdo define unas pautas que deben ser respetadas cabalmente y puestas en operación de buena fe. De un lado, regula los actores que deben participar en el proceso, y de otro, dibuja la forma como ese proceso debe tener lugar y finalmente esboza el tipo de temas que deben ser abordados en el proceso. Lo anterior genera los siguientes retos:

- *Fortalecer los espacios de participación:* El Acuerdo Final establece que en el proceso de construcción de los ajustes a la normativa y política pública de víctimas pueden participar las víctimas y sus organizaciones. La columna vertebral de dicho proceso lo constituye la actual estructura de representación de las víctimas, que debe ser ampliada y fortalecida para el efecto, de tal manera

que permita integrar a las víctimas y las organizaciones de víctimas que no se encuentran representadas en estos espacios. La Mesa nacional de Participación de Víctimas ha llamado a estos espacios “Cumbres de Víctimas”. El fortalecimiento de las fórmulas de participación establecidas en la ley de 1448 y sus normas complementarias supone también identificar los cuellos de botella y debilidades que hacen que en la actualidad la participación de las víctimas sea más formal que real en temas relacionados con la política pública de víctimas.

Sin duda, el gobierno ha realizado un gran esfuerzo por estructurar un esquema de representación de las víctimas, promoviendo la construcción de las mesas de participación de víctimas en los diferentes niveles territoriales. Hoy existen más de 1.100 mesas municipales de participación de víctimas, 32 Mesas Departamentales y una Mesa Nacional. Sin embargo, como sostuvo Odorico Guerra en el segundo foro que precedió a la elaboración del presente documento, todas las Mesas y en particular las Mesas Municipales tienen dificultades para funcionar, por la carencia de recursos para reunirse, con lo cual la participación de las víctimas se desdibuja, especialmente si se tiene en cuenta que las Mesas Municipales son la base de la estructura de representación actualmente existente. A ello se agrega que no existen mecanismos de comunicación rápidos y efectivos, que le permitan a la Mesa Nacional interactuar en tiempo real, con las departamentales y éstas, a su vez con las municipales, para informarse mutuamente de las decisiones de política pública que el gobierno proyecta adoptar y sobre las observaciones y propuestas alternativas elaboradas por las víctimas. Esa situación evidencia una estructura de representación fracturada.

De otro lado, la figura de la Secretaria técnica de las Mesas de Participación, encargada a las Personerías Municipales, no ha sido el factor dinamizador y cualificador de las Mesas de Participación de víctimas. Por el contrario, en muchos casos ha sido la fórmula para introducir en la vida interna de las mesas las tensiones de la vida política. En la misma dirección, el sistema de incentivos establecidos en la ley 1448 premia a los representantes, por el hecho de ser representantes y no por presentar propuestas o realizar monitoreo y control de la política pública de víctimas, que es la razón de las Mesas de Participación.

Un número importante de los Entes Territoriales no ha cumplido con su obligación de informar a las organizaciones de víctimas de las decisiones de política pública que se proyecta adoptar, ni han asumido el compromiso de responder las observaciones y propuestas alternativas de las víctimas, porque el incumplimiento de tales compromisos no genera ninguna responsabilidad para los entes que de esa manera proceden. Las observaciones planteadas deben dar lugar a propuestas de ajuste normativo y de política pública que garanticen la participación efectiva y significativa de las víctimas en la política pública directa e indirectamente relacionada con sus derechos.

- *La construcción participativa de las fórmulas de ajuste a las normas y a la política pública de atención y reparación integral de las víctimas:* En relación con la forma como debería adelantarse la construcción participativa de los ajustes a las normas y política pública de víctimas, el Acuerdo Final plantea que debe organizarse un proceso con la más amplia y efectiva participación posible de las víctimas en el que se incluyan discusiones en espacios creados para el efecto. Este diálogo para elaborar propuestas debe tener lugar entre las víctimas y las instituciones del Estado encargadas de la atención y reparación

integral de las víctimas, concluyendo con un evento de amplia participación al cual deberían asistir, por lo menos, las Mesas de Participación de Víctimas, las organizaciones de víctimas y las víctimas individualmente consideradas, que estén interesadas en las discusiones. Igualmente, a ese evento deberían ser invitadas organizaciones de derechos humanos, organizaciones no gubernamentales conocedoras de los temas y expertos en los temas que deban debatirse.

Organizar un proceso con la más amplia participación de las víctimas, como lo demanda el Acuerdo Final, en los estrechos márgenes de tiempo de que se dispone, dada la celeridad que caracteriza la toma de decisiones en el marco del <<Fast Track>> y las circunstancias derivadas del contexto político nacional e internacional, resulta difícil y complejo. La complejidad del reto se dimensiona si se tiene en cuenta que existen cerca de 1.200 Mesas Municipales de participación de víctimas, un número muy grande de organizaciones de víctimas y cerca de ocho millones de víctimas del conflicto armado dispersas en el territorio nacional, potencialmente interesadas en intervenir en el proceso. Aunque no existe un marco temporal rígido, podría pensarse que el proceso no debería exceder de dos meses, dado que ese es el tiempo que tiene definido el gobierno para adoptar las decisiones en la materia.

- *Alcance de los ajustes que se deben construir participativamente:* En relación con los temas que deben ajustarse, el Acuerdo Final asocia las discusiones que deben ser abordadas de manera participativa con todas aquellas que conduzcan a fortalecer la política pública de atención y reparación integral de víctimas, las requeridas para adecuarlas a las necesidades y oportunidades de este nuevo contexto y las necesarias para asegurar la convivencia, la no repetición y la reconciliación.

- *Adaptación del derecho a la participación al nuevo contexto:* El esquema de participación de las víctimas debería articularse a los mecanismos de participación ciudadana, establecidos en el Acuerdo Final de Paz. En particular, es necesario definir cómo se van a articular los mecanismos clásicos de participación de las víctimas con otros mecanismos de participación ciudadana, establecidos en el Acuerdo para diversos asuntos que hacen parte de lo acordado.

Las leyes Estatutarias de participación ciudadana y democracia (134 de 1994 y 1757 de 2015) requieren ser reformadas dado que carecen de referencia o reconocimiento a la participación especial y diferencial de las víctimas. Esto implica la necesidad de un modelo específico de coherencia entre la estructura de la ley en general y los mecanismos contemplados en la Ley 1448/2011, los cuales son susceptibles de modificación para ampliar la participación.

- *Lineamientos operativos:* En el evento amplio y participativo y posteriormente en el proceso de implementación material del Acuerdo Final deberían discutirse, participativamente, fórmulas para garantizar la articulación de las acciones orientadas a la reparación de las víctimas con los planes y programas a nivel local e interinstitucional que se deriven de la firma del Acuerdo Final; y hacer los ajustes a las prioridades de ejecución de recursos, a los planes de ejecución de metas, y a los criterios de priorización poblacional y territorial para su ejecución.

Propuesta: Son las víctimas las llamadas a determinar las reformas necesarias a los modelos participativos. En todo caso, existen temáticas susceptibles de ser reformadas con el objetivo de garantizar una ampliación significativa de la participación actualmente existente. Entre ellas, se destacan:

(1) *Proceso amplio y democrático para la discusión de los ajustes de las normas y la política pública de víctimas; punto 5.1.3.7. del Acuerdo.* El fortalecimiento del sistema de participación requiere:

- Organizar un mecanismo virtual de información y comunicación que permita a las víctimas y a sus organizaciones conocer las propuestas elaboradas por el gobierno en relación con los cambios que deben introducirse a la normativa y la política pública de víctimas y a las autoridades conocer y sistematizar las propuestas elaboradas por las víctimas y sus organizaciones.
- Organizar, con las Mesas de participación de víctimas y con organizaciones de víctimas y de derechos humanos una pedagogía sobre las alternativas de adecuación y fortalecimiento de la política de atención y reparación a las víctimas a quienes corresponde ejercer veeduría sobre dicho proceso, en los términos del sub punto 5.1.3.7.
- Realizar eventos preparatorios previos en los territorios, con la asistencia de las Mesas de Participación, de las organizaciones de víctimas y de las víctimas, en los cuales se discutan las propuestas gubernamentales y las elaboradas por las víctimas, basados en una metodología que propicie y organice las discusiones.

- Concluir el proceso con un evento nacional, con la presencia de delegados de las Mesas de participación, de organizaciones de víctimas de carácter nacional que no hagan parte de las instancias de representación, así como con representantes de los sujetos de reparación colectiva, de organizaciones sociales y de organizaciones de víctimas en el exterior. En este evento deberían discutirse las propuestas seleccionadas en los eventos regionales y garantizar la participación de expertos académicos, organizaciones especializadas y defensores y defensoras de carácter nacional para enriquecer la discusión y concretar propuestas con el más amplio consenso posible.
 - Para organizar logística y metodológicamente el gran evento, convocar una mesa técnica de composición plural y diversa. Puede utilizarse la experiencia del PNUD y la Universidad Nacional garantizando la inclusión de delegados de los mecanismos de participación de las víctimas para decidir sobre la metodología que debe utilizarse en el evento y sobre los mecanismos que garanticen criterios objetivos y técnicos para la selección de propuestas que deben ser discutidas y que finalmente serán entregadas al gobierno y al Congreso.
- (2) *Fortalecer las instancias de participación.*
- Para intervenir en la implementación de las normas y de los lineamientos de política pública de víctimas se deberá fortalecer las Mesas de Participación de víctimas, incluyendo en ella delegados de los Comités de Impulso de los sujetos de reparación colectiva, representantes de pueblos étnicos victimizados y víctimas en el exterior. También es necesario establecer mecanismos de coordinación e interacción de las Mesas de Participación con organizaciones de víctimas no vinculadas a ellas.

- Organizar un mecanismo que permita la comunicación de todas las Mesas de participación, en los diferentes niveles territoriales, en tiempo real.
 - Adoptar la decisión de elevar la categoría jurídica del *Protocolo de Participación de las víctimas* expidiéndolo mediante un Decreto para que todos los funcionarios lo entiendan como vinculante, luego de ajustarlo de tal manera que se reorienten los incentivos establecidos, para estimular la presentación de propuestas y la realización de ejercicios de veeduría ciudadana; cambiar la función de las Personerías en las Mesas de Participación; establecer consecuencias significativas para los funcionarios del Estado que se abstengan de responder las observaciones y propuestas presentadas por las Mesas de Participación y asegurar los recursos para garantizar el funcionamiento de las Mesas de Participación de víctimas, especialmente de las Mesas Municipales.
 - Mediante proyecto de ley, reformar la Ley 1448/2011 en su artículo 193, para disponer que las víctimas y sus organizaciones, también ejerzan veedurías ciudadanas sobre la ejecución de la ley de víctimas, y sobre el fondo de reparaciones para las víctimas como lo dispone el sub punto 5.1.3.7. El mecanismo de seguimiento sería similar al establecido en la Ley 1448 para el seguimiento y monitoreo de esta norma y de las normas que la complementan y desarrollan.
 - Vía ley, modificar el artículo 28 numeral 5 de la Ley 1448/2011, para establecer que el derecho de participación de las víctimas implica que éstas individualmente y a través de organizaciones, ejercerán veeduría sobre los procesos asociados a la atención y reparación en el marco del Acuerdo Final de Paz. En iguales términos, adecuar mediante decreto el artículo 263 del Decreto 4800/2011.
- (3) *Adecuar los mecanismos de participación a lo establecido en el Acuerdo Final*
- Mediante decreto, expedir el estatuto de garantías de participación de las víctimas ante el sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición, previa concertación con ellas a través de un mecanismo de interlocución amplio y representativo.
 - Organizar los demás mecanismos de participación social establecidos en el Acuerdo Final y garantizar la participación de las víctimas en las estructuras y procesos de participación respectivos. En los Planes de Desarrollo con Enfoque Territorial se contará con Comités Territoriales de Participación, de los que necesariamente harán parte delegados de las Mesas de Participación de víctimas y en los cuales deberán discutirse, de manera prioritaria, las propuestas y observaciones presentadas por los mecanismos de representación y de participación de las víctimas.
 - Se debe asegurar la participación de las víctimas en la construcción y ejecución de: (a) el plan Nacional de Salud para el campo; (b) el mecanismo que defina sobre las soluciones de vivienda y ejecución de proyectos en el campo; (c) el que adopta decisiones sobre el Plan Nacional de Asistencia Integral Técnica y Tecnológica, en lo que establecen la estrategia de estímulo organizativo en los Consejos Territoriales de Alimentación; (d) los mecanismos de participación relativos a los programas de Sustitución de los Cultivos Ilícitos y los planes de retorno y reubicación; (e) los mecanismos que definen los lineamientos y garantías para ejercer la oposición política y en los Consejos Nacionales de Reconciliación y Convivencia. En todos estos casos las víctimas podrán intervenir en los

ajustes a las prioridades de ejecución de recursos, en las decisiones relativas a los planes de ejecución de metas, a los criterios de priorización poblacional y territorial para su ejecución, en aquellas relacionadas con los ajustes a las prioridades de ejecución de recursos, a los planes de ejecución de metas, y a los criterios de priorización poblacional y territorial para su ejecución.

- (4) *Realizar la Integración normativa de las leyes 134/1994 y 1757/2015 a la participación de las víctimas conforme a la Ley 1448/2011.*

- (5) *Inclusión de las víctimas en la implementación del punto del Acuerdo Final referente a la participación política:* En un contexto de cambios sustanciales en el modelo electoral actualmente vigente, lo que pasaría por evaluar la pertinencia de que exista una circunspección electoral especial para víctimas que se vieron privadas del ejercicio de su derecho al voto con ocasión de la victimización.

II. El Acuerdo Final de Paz implica un paso de progresividad respecto a las normas de víctimas existentes.

“... es necesario fortalecer la Política de atención y reparación integral a víctimas, adecuarla a las necesidades y oportunidades de este nuevo contexto, y asegurar que contribuya de manera efectiva a la convivencia, la no repetición y la reconciliación.” (Sub punto 5.1.3.7.)

“Los derechos de las víctimas del conflicto no son negociables; se trata de ponernos de acuerdo acerca de cómo deberán ser satisfechos de la mejor manera en el marco del fin del conflicto.” (Punto 5)

“Enfoque de derechos: ... el Estado tiene el deber de promover y proteger todos los derechos y las libertades fundamentales, y todos los ciudadanos el deber de no violar los derechos humanos de sus conciudadanos. Atendiendo los principios de universalidad, igualdad y progresividad y para efectos de resarcimiento, se tendrán en cuenta las vulneraciones que en razón del conflicto hubieran tenido los derechos económicos, sociales y culturales.” (Ibídem)

Tesis: El Acuerdo exige una reingeniería normativa y de políticas públicas respecto a lo actualmente existente en materia de víctimas, en concordancia con el principio de *no regresividad* (ver el primer punto del presente documento) y los criterios de interpretación sistemática de las normas sobre víctimas, contenidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Normativa:

- La Ley 387/1997¹⁶ contiene disposiciones en materia de asistencia y atención a la población víctima de desplazamiento forzado, y el Decreto 250/2005 contiene el plan nacional para la atención integral a la población desplazada por la violencia.

- La Ley 418/1997 contemplaba en sus artículos 15 y subsiguientes, medidas para la atención de las víctimas por hechos suscitados en el marco del conflicto armado (aparentemente dichas normas han perdido su vigencia por haber vencido el término temporal al cual habían sido condicionadas).
- La Ley 975/2005 o ley de justicia y paz (modificada por la Ley 1592/2012), dispone como principios en sus artículos 4 a 8 una serie de derechos de las víctimas, y en sus artículos 37 a 58 consagra derechos de las víctimas frente a la administración de justicia.
- La Ley 1424/2010 contempla medidas para la garantía de la verdad, justicia y reparación de las víctimas de grupos al margen de la ley en el marco de un modelo administrativo de contribución parcial a la verdad por parte de desmovilizados rasos, sobre su participación en las estructuras armadas, a cambio de beneficios para resolver su situación frente a la ley penal.
- La Ley 1408/2010 rinde homenaje a las víctimas del delito de desaparición forzada y establece medidas para su localización e identificación. Se encuentra reglamentada por el decreto 303/2015.
- La Ley 1448/2011, contiene una serie de medidas de justicia transicional en favor de las víctimas del conflicto armado colombiano. Los decretos- leyes 4634/2011, 4635/2011 y 4633/2011, son estatutos especiales para la atención y reparación integral de los sujetos étnicos.
- Los decretos 4800/2011, 1752/2012, 2569/2014 y 1377/2014 reglamentan la ley de víctimas. El Decreto 2460/2015 reglamenta el artículo 172 de la ley 1448 y el Decreto 1225/2012 adopta el plan nacional de atención y reparación integral a las víctimas.
- La Ley 1531/2012 crea la acción de declaración de ausencia por desaparición forzada y otras formas de desaparición involuntaria y sus efectos civiles.
- La Ley 1753/2015 contempla varias disposiciones en materia de víctimas; y el Decreto 1084/2015 sobre el sector de inclusión social y reconciliación contempla amplias y variadas disposiciones referentes a las víctimas en su parte 2, título 1, artículos 2.2.1.1 y siguientes.
- El Decreto 1066/2015 título II, artículos 2.2.2.1.1. y subsiguientes, establece medidas en favor de las víctimas de desaparición forzada y trata de personas.
- Son especialmente relevantes los documentos CONPES 3850 de 2015 (fondo Colombia en paz), 3712 de 2011 (plan de sostenibilidad para la financiación de la Ley 1448/2011) y 3726 de 2012 (plan de ejecución de metas, presupuesto y mecanismo de seguimiento para el plan nacional de atención y reparación integral a las víctimas).
- Existe una pluralidad de resoluciones de la UARIV que reglamentan la Ley 1448/2011, como la resolución 0388 de 2013 sobre protocolos de participación efectiva de víctimas; y la 00351 de 2015 sobre entrega de la atención humanitaria de emergencia y transición; entre muchas otras.

Justificación: Dado que el Acuerdo Final de Paz opta por la modificación de lo ya contemplado en la Ley 1448/2011, ello implica la necesidad de diagnosticar el estado actual de las políticas públicas y normas de asistencia y reparación integral a las víctimas para cumplir con los propósitos de coherencia e integralidad que sustentan el punto 5 del Acuerdo en mención, ya que dichas normas y políticas se encuentran atomizadas en fuentes jurídicas de diversos rangos y orígenes (bloque

de constitucionalidad, leyes, decretos- leyes de contenido étnico, decretos reglamentarios, sub reglamentaciones administrativas, sentencias y autos de la Corte Constitucional).

De manera adicional, al tiempo que los derechos a la verdad, la justicia y la reparación son considerados por la jurisprudencia constitucional aplicable en Colombia como derechos fundamentales, el Acuerdo Final dispone la no negociabilidad de dichos y otros derechos de las víctimas, lo que hace imperativo diagnosticar el estado de las normas y políticas públicas en materia de víctimas a efectos de prevenir retrocesos en sus estándares actuales de protección y situar al Acuerdo Final como una oportunidad para ampliar dichos estándares.

En este contexto, la altísima diseminación de reglas para la asistencia y reparación a las víctimas, induce a la necesidad de codificarlas o reunir las en un solo estatuto para depurarlas, establecer concordancias desde el enfoque más garantista y armonizarlas en sus estándares más altos para con ello facilitar su consulta y aplicación por parte de los operadores jurídicos y la comprensión de sus derechos por parte de las víctimas.

Propuesta: Los derechos de las víctimas cuya protección se amplía significativamente con ocasión del proceso de paz, podrían constar en una **LEY ESTATUTARIA** tramitada en el marco del <<Fast Track>>, previa selección de las normas más garantistas existentes, con lo cual, la misma sería parte del bloque de constitucionalidad (Corte Constitucional, C- 238 de 2010) y, por ende, sería un parámetro de control de otras leyes (Corte Constitucional, C- 067 de 2003). Lo anterior permitiría salvaguardar más ampliamente los derechos de las víctimas frente a regresividades o intentos de mengua en sus estándares de protección a través de normas de rangos inferiores, y de reglamentaciones o sub reglamentaciones. La Constitución dispone cuáles asuntos pueden ser objeto de Ley Estatutaria, destacándose entre ellos los derechos fundamentales de las

personas (artículo 152.A. Constitución). Como ya fue señalado, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación son derechos fundamentales, por lo cual, es perfectamente viable y útil que su desarrollo legal conste en una norma de rango superior que integre el Bloque de Constitucionalidad. Esa ley con un alto contenido compilatorio, tendría por objetivos básicos los siguientes:

- A. Garantizar a las víctimas la mayor simplificación en el acceso a las distintas medidas de justicia transicional que le son favorables a sus derechos en el marco de implementación del Acuerdo Final de Paz.
- B. Otorgar garantías jurídicas a la aludida centralidad que dota el Acuerdo Final a los derechos de las víctimas.
- C. Garantizar que aquellas expectativas y situaciones jurídicas consolidadas de las cuales las víctimas sean titulares en virtud de normativas anteriores a las que surjan del Acuerdo Final de Paz, no sufran en ningún caso menguas o reducciones que agraven aún más su situación actual de desprotección.

Mediante dicho ejercicio compilatorio de la normativa vigente en materia de víctimas, deben determinarse los estándares más altos de reconocimiento y protección, y proceder a derogar aquellos de carácter regresivo. Esto permitiría determinar las concordancias necesarias entre las distintas normas de justicia transicional actualmente vigentes para evitar contradicciones normativas. En el marco de esta propuesta, se han identificado preliminarmente los siguientes aspectos normativos y prácticas administrativas de carácter **regresivo** que es necesario que sean derogados de manera inmediata:

- A. Modelo de entrega de indemnización administrativa a la población desplazada supeditado a la asistencia humanitaria. Es necesario derogar el Decreto 1377/2014 integrado al 1084/2015, lo que implica reformular estructuralmente el Modelo de Atención, Asistencia y Reparación Integral a las Víctimas (MAARIV) promovido actualmente por la UARIV.
- B. Concepto de núcleo familiar con base en el cual la UARIV toma decisiones respecto de familias desplazadas y las solicitudes de divisiones del mismo en el Registro Único de Víctimas –RUV-.
- C. Sistemático incumplimiento a las prórrogas automáticas establecidas por la Corte Constitucional en materia de *Ayuda Humanitaria* en el Auto 099 de 2013 de seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004.
- D. Confusión entre medidas de rehabilitación y acceso al sistema de atención de salud. El modelo actual se caracteriza por un enfoque asistencial y temporal en los programas psicosociales, con dimensiones circunstanciales y progresivas. Por ello se requiere reformular estructuralmente el denominado Programa de atención psicosocial y salud integral a víctimas - PAPSIVI, para que la intervención psicosocial tenga por objetivo la readaptación funcional de las víctimas en las esferas laborales, culturales y económicas, a través del más amplio e integral conjunto de medidas médicas, sociales, educativas y profesionales, para que el acceso a la Verdad, la Justicia y la Reparación se integre con medidas de generación de ingresos.
- E. Se necesita hacer concordante la inexequibilidad del inciso 4 el artículo 23 de la ley 1592 a su equivalente literal de la ley 1448 (artículo 10), que supedita la indemnización judicial de las víctimas a los montos de indemnización administrativa.
- F. El *Plan de Asistencia Atención y Reparación Integral –PAARI-*, contrario a la doctrina constitucional en términos de goce efectivos de derechos. Se requiere el diseño de una herramienta diferente para medir el GED, conforme a los lineamientos de la Corte Constitucional para determinar la cesación de la condición de vulnerabilidad.
- G. Ausencia de participación de víctimas de desplazamiento forzado en las decisiones sobre memoria. Urge reforzar el papel protagónico, la voz y el relato preponderante de las personas desplazadas en la construcción colectiva y comunitaria de la memoria de dicho delito.
- H. Ausencia de gestión administrativa de restitución de tierras cuando ésta afecta intereses mineros de empresas nacionales y transnacionales. Se precisa la derogatoria de la Circular 08 del 29 de mayo de 2015 sobre directrices frente a la formulación de demandas étnicas en el marco de los procesos de restitución de tierras, emitida por la subdirección general de la URT, la cual crea un grupo de trabajo al interior de la URT el cual se encuentra prohibiendo de facto, la inclusión de pretensiones de nulidad de títulos mineros en las demandas de restitución, particularmente las de contenido étnico. También se precisa modificar el decreto 4801 de 2011, en especial el artículo 14, en el sentido que se establezca que en ningún caso, la discrecionalidad administrativa de la URT podrá afectar los derechos fundamentales de las víctimas, so pena de incurrir en faltas disciplinarias graves el o los funcionarios que expidan sub-reglamentaciones con dicho contenido.

- I. Asignación creciente de responsabilidades en atención a víctimas a entes territoriales desconociendo su situación financiera y presupuestal. Es imperativo que con la cada vez mayor asignación de competencias a los entes territoriales para la atención, asistencia y reparación a las víctimas, el nivel nacional incluya las transferencias presupuestales que les permitan a éstos cumplir cabalmente con tales responsabilidades, no perdiendo de vista el altísimo número de municipios en Colombia ubicados en la sexta categoría, lo que puede tornar en una respuesta netamente formal dotar a los entes territoriales de mayores funciones sin que tengan presupuestalmente la menor posibilidad de cumplirlas.
- J. Ausencia de articulación entre una política de generación de ingresos y medidas de reparación.
- K. Ausencia de un espacio de coordinación interinstitucional que facilite y haga sostenible la restitución de tierras, en el cual, en cumplimiento de los principios de colaboración armónica, se puedan hacer efectivas las ordenes emitidas por los jueces de restitución de tierras. Se precisa crear este espacio en el que deben intervenir no solo la UARIV y la UAEGRTD, sino también el ministerio de agricultura, la agencia nacional de tierras, y demás entes a que haya lugar.
- L. Las prioridades sobre uso del territorio permitidas y avaladas por el Gobierno nacional en el marco del modelo de explotación de enclave promovido desde el plan de desarrollo 2010- 2014, que pueden entrar en contradicción con el entorno que se requiere para hacer sostenible y duradera la restitución de tierras, el retorno de víctimas, la reparación colectiva y los PDT con enfoque reparador contemplados en el Acuerdo.

Finalmente, es necesario promover un diálogo institucional con las víctimas, sus organizaciones, la academia y organizaciones especializadas y de defensa de derechos humanos, sobre el cumplimiento de los precedentes judiciales de la Corte Constitucional por parte de instituciones administrativas encargadas de la atención y reparación a las víctimas, especialmente la UARIV. Muchas de las reglas de reparación y asistencia en materia de víctimas se encuentran en la jurisprudencia de la Corte, pero se ha apreciado la falta de voluntad política y en algunos casos la implementación de una estrategia litigiosa por parte de entes del Estado, que han contribuido a evadir el acatamiento de lo determinado por el alto tribunal constitucional a través del desbordamiento de la discrecionalidad administrativa y reglamentaria.

Por ello, se requiere discutir con las víctimas el papel de los servidores públicos y entidades estatales frente al precedente judicial de la Corte Constitucional, e incluso, la posible modificación vía acto legislativo del artículo 230 de la Constitución, a efectos de establecer claramente y en los termino referidos por la jurisprudencia constitucional, los plenos efectos vinculantes del precedente judicial constitucional, el cual servirá como garantía de implementación del Acuerdo Final de Paz y como parámetro de control de constitucionalidad de normas, reglamentaciones y sub reglamentaciones previas y posteriores a dicha implementación (Garay Salamanca & Vargas Valencia, 2016, pág. 16).

12. El Acuerdo Final de Paz demanda una profundización en la garantía de los derechos humanos de las mujeres víctimas del conflicto armado

“Subrayando que el nuevo Acuerdo Final presta especial atención a los derechos fundamentales de las mujeres” (Preámbulo)

“reconocimiento de las mujeres como ciudadanas autónomas, sujetos de derechos que, independientemente de su estado civil, relación familiar o comunitaria, tiene acceso en condiciones de igualdad con respecto a los hombres a la propiedad de la tierra y proyectos productivos, opciones de financiamiento, infraestructura, servicios técnicos y formación, entre otros; atendiendo las condiciones sociales e institucionales que han impedido a las mujeres acceder a activos productivos y bienes públicos y sociales. Este reconocimiento implica la adopción de medidas específicas en la planeación, ejecución y seguimiento a los planes y programas contemplados en este acuerdo para que se implementen teniendo en cuenta las necesidades específicas y condiciones diferenciales de las mujeres, de acuerdo con su ciclo vital, afectaciones y necesidades” (Punto 1. Principios)

“[...] se incorporaran sanciones respecto a daños causados a menores, menores y otros sujetos afectados. Todo ello atendiendo la necesidad de reparación y restauración, en la mayor medida posible, de las víctimas causadas por el conflicto” (Punto 5. III. Listado de sanciones)

Tesis: El Acuerdo Final de Paz para las mujeres víctimas implica la inclusión y reconocimiento de sus derechos en la categoría de Derechos Humanos, no solo como una forma de visibilizar

a las mujeres sino de darles su rol en una nueva sociedad constructora de paz. Además por ser una exigencia y una obligación internacional para el Estado, a la cual le debe dar efectivo cumplimiento.

Justificación: El Estado debe cumplir con las obligaciones consagradas en los instrumentos de derechos humanos y DIH, siendo la más destaca la Convención Interamericana para prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, la cual exhorta al Estado a efectuar investigaciones y recopilar estadísticas que den cuenta de las causas, consecuencias y frecuencia de la violencia contra la mujer y adoptar medidas al respecto teniendo en cuenta la situación de vulnerabilidad de aquellas afectadas por el conflicto armado. La Resolución 1325 de 2000 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas enfatiza la situación diferencial de hombres y mujeres en los conflictos armados y la importancia de que se prevengan violaciones de los derechos de mujeres y niñas adoptando medidas para protegerlas de las diversas formas de violencia, en especial la de género. En cuanto al DIH, especialmente el Protocolo II de 1977, que prohíbe las acciones dirigidas a las personas que no participan directamente en las hostilidades relacionadas con homicidios, tratos crueles e inhumanos, tortura, desplazamiento forzados, castigos colectivos y toma de rehenes entre otros, establece un ámbito de protección reforzada en favor de las mujeres que no participan de las hostilidades.

Normativa: El Estado Colombiano en cumplimiento del artículo 43 de la Constitución Nacional, consagra que la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades, en este marco, la mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. En consecuencia, el Acuerdo Final de Paz, debe incluir un enfoque de género y responder a los lineamientos de la política pública Nacional de Equidad de Género para las Mujeres; así como dar cumplimiento a la Ley 1257/2008, por medio de la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294/1996 y se dictan otras disposiciones y que reconoce en el artículo 6 No. 2 los derechos de las mujeres, como Derechos

Humanos, siendo los principales los siguientes: la integralidad, la Autonomía, la Orientación sexual, la Atención Diferenciada, la vida Digna, la Igualdad, la libertad entre muchos otros.

Finalmente, la Ley 1719/2014, es un instrumento importante que reconoce los derechos humanos de las víctimas de violencia sexual (VS) en el marco del conflicto armado, pero esta ley no solo da relevancia al hecho victimizante de VS, sino también a otros hechos de violencia sexual como la prostitución forzada, la esclavitud sexual, trata de personas, esterilización forzada, embarazo forzado, desnudez forzada, aborto forzado, entre otros. Por este reconocimiento explícito que la ley hace de la violencia sexual y de otros delitos derivados de ella y de los derechos de las víctimas de VS, es de esperar que todo su marco normativo tenga especial relevancia en la implementación del Acuerdo Final de Paz toda vez que esta ley constituye un avance en la visibilización de la gravedad de estos delitos y de los derechos de las víctimas.

Propuesta: Es importante que la implementación del Acuerdo Final de Paz reconozca a la *mujer víctima del conflicto armado* por el impacto desproporcionado que dicho conflicto y particularmente el desplazamiento forzado han tenido sobre las mujeres colombianas. También es importante señalar que en la implementación debe seguirse reconociendo a las mujeres el carácter de sujetos de protección constitucional reforzada, tal como lo han ordenado la Constitución Política y las obligaciones internacionales del Estado colombiano en materia de Derechos Humanos y DIH.

En concordancia con lo anterior, la implementación del Acuerdo Final es una oportunidad de materializar lo ya establecido por la Corte Constitucional a través del Auto 092 de 2008 de seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004 que reconoce los impactos diferenciados a las mujeres en el marco del conflicto, y que en dicho marco de reconocimiento, solicitó el diseño e implementación de 13 Programas

específicos, entre ellos el *Programa de Facilitación del Acceso a la Propiedad de la Tierra*, toda vez que a pesar de la expedición en 2015 del “Manual de Territorialización de los Lineamientos de Política Pública para la Prevención de Riesgos, la protección y la Garantía de los derechos de las mujeres víctimas de conflicto armado”, aún el Estado se encuentra en mora de garantizar las medidas de prevención, protección, atención y reparación integral de las mujeres víctimas de conflicto armado.

También se precisa de incluir garantías de verdad y justicia para víctimas de VS en el marco del conflicto armado. Así, la Corte Constitucional a través del Auto 009 de 2015 ha hecho hincapié en el riesgo de VS, cometido en contra de las mujeres víctimas del conflicto armado, toda vez que ha constatado la gravedad y generalización de este hecho victimizante a través de informaciones reiteradas, coherentes y consistentes presentadas por las víctimas o por organizaciones que promueven sus derechos, como los actos de violencia sexual perpetrados como parte integrante de operaciones violentas de mayor envergadura (masacres, tomas, pillajes y destrucciones de poblados), cometidos contra las mujeres, jóvenes, niñas y adultas de la localidad afectada, por parte de los integrantes de grupos armados al margen de la ley o los actos deliberados de violencia sexual cometidos ya no en el marco de acciones violentas de mayor alcance, sino individual y premeditadamente por los miembros de todos los grupos armados que toman parte en el conflicto.

El delito de VS en la JEP será reconocido como un delito no amniable, pero es importante tener en cuenta que la totalidad de delitos que se han cometido en contra de las mujeres, no puede llegar a la investigación y sanción judicial, por lo que es importante que para aquellas víctimas que podrán acceder a la jurisdicción se les garantice el acompañamiento técnico y jurídico permanente, para que sea conocido en todas las instancias judiciales, y para aquellas mujeres que no puedan llevar sus casos a la JEP, como mínimo se les garantice el pleno acceso a rutas de salud, para la atención psicosocial y medica requerida, además urge que se promociónen al menos por vía administrativa diferentes medidas de reparación simbólica a través de actividades que les permitan a las mujeres víctimas superar tales hechos atroces y puedan lograr la efectiva garantía de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación, con especial énfasis en la no repetición, lo que implica garantizar un contexto libre de toda clase de violencia de género.

De conformidad con lo anterior, es necesario fortalecer las organizaciones de mujeres y de víctimas del conflicto armado a través de medidas de protección con el objetivo de facilitar el ejercicio de sus funciones y el acceso a las instancias de decisiones gubernamentales atendiendo lo establecido en el Auto 098 de 2013 de seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004.

13. El acuerdo reitera que los niños, niñas y adolescentes (NNA) en las filas de las FARC son por un lado víctimas de reclutamiento ilícito y por otro, sujetos de reintegración con enfoque integral y diferencial

“A estos menores de edad se les reconocerán todos los derechos, beneficios y prestaciones establecidos para las víctimas del conflicto, así como los derivados de su proceso de reincorporación en los términos contemplados en este Acuerdo Final y se priorizará su reagrupación familiar cuando ello sea posible, así como su ubicación definitiva en sus comunidades de origen o en otras de similares características, siempre teniendo en cuenta el interés superior del niño.” (Punto 3.2.2.5)

“3.2.2.5 Reincorporación para los menores de edad que han salido de los campamentos de las FARC-EP Los menores de edad que hayan salido de los campamentos de las FARC-EP desde el inicio de las conversaciones de paz, así como los que salgan hasta la finalización del proceso de la dejación de armas, serán objeto de medidas de especial atención y protección que se discutirán en el Consejo Nacional de Reincorporación en el marco de la Comisión de Seguimiento, Impulso y Verificación de la Implementación del Acuerdo Final (CSIVI) y que incluirán los principios orientadores que serán de aplicación a los menores de edad y los lineamientos para el diseño del Programa Especial conforme a lo establecido en el Comunicado Conjunto No. 70 de fecha 15 de mayo de 2016 para garantizar la restitución de sus derechos con enfoque diferencial” (Punto 3.2.2.5)

Comunicado Conjunto N° 70: “g. Participación de los menores de edad en la ejecución del programa diseñado para su atención y respeto a su punto de vista. h. Priorización de la reintegración familiar y comunitaria, en sus propias comunidades o en comunidades culturalmente similares, en la medida de lo posible y en el menor tiempo posible [...]”

Tesis: El Acuerdo Final reconoce explícitamente la necesidad de participación de los niños, niñas y adolescentes (NNA) en el diseño e implementación del Programa Especial para garantizar el restablecimiento pleno de sus derechos, su reintegración, reparación integral y transformadora e inclusión social. Lo que implica la integralidad y trazabilidad de la respuesta estatal de los procesos de atención, reparación y reintegración; inclusive después de cumplir los 18 años; lo anterior con base en el *Principio del Interés Superior del Niño y la Niña*.

Normativa: Respecto al reconocimiento de la condición de víctima de los NNAA vinculados a grupos armados, el parágrafo 2° del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011, establece que los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley no serán considerados víctimas, salvo en los casos en los que los niños, niñas o adolescentes hubieren sido desvinculados del grupo armado organizado al margen de la ley siendo menores de edad.

Respecto al restablecimiento de derechos de NNA, de acuerdo con el Capítulo III de la Ley 1098 de 2006, las autoridades competentes para el restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescente son las Defensorías de Familia y los Defensores de Familia.

En el mismo sentido, frente al uso de la información que resulta del proceso de restablecimiento de derechos, en concordancia con el artículo 176 de la Ley 1098 de 2006 está prohibida la entrevista y la utilización en actividades de inteligencia de los NNA desvinculados de los grupos armados al margen de la ley por parte de autoridades de la Fuerza Pública. El incumplimiento de esta disposición será sancionado con la destitución del cargo, sin perjuicio de las acciones penales a que haya lugar.

Frente a la responsabilidad en el marco de la justicia por las acciones cometidas dentro del grupo, la Ley 1098 de 2006, establece que la responsabilidad penal solamente puede ser aplicable a personas mayores de 14 años y menores de 18 años.

Justificación: Por un lado, la judicialización de los adolescentes entre los 14 y los 18 años, es improcedente incluso en el marco de la Justicia Especial para la Paz, en tanto se les ha reconocido en el marco de la Ley 1448 de 2011 la condición de víctimas del conflicto armado. Actualmente, la participación de la Defensoría de Familia en los procesos de restablecimiento de derechos de NNA desvinculados del conflicto implica la incondicional judicialización en el marco del Sistema de Justicia Penal Adolescente, desde la solicitud del *principio de oportunidad* desconociendo el *interés superior del niño y la niña*, en el que la condición de víctima prevalece.

De la misma manera el Comunicado N° 70¹⁷ señala que por un lado *“Los menores de 14 años en ningún caso pueden ser declarados penalmente responsables. A los menores de edad de 14 a 18 años que salgan de los campamentos de las FARC-EP en cumplimiento de estas medidas de construcción de confianza se les aplicará el beneficio del indulto por la rebelión y delitos conexos”* mientras, que frente a *“los menores de edad que hayan salido o vayan a salir de los campamentos de las FARC-EP y que se encuentren procesados o condenados por delitos no amnistiables o indultables, queden a disposición de la Jurisdicción Especial para la Paz para examinar sus responsabilidades”*. Lo anterior, atentando contra el principio de *igualdad* dado que los NNA son sujetos de consideraciones diferentes según su edad a pesar que se reconoce como principio fundamental el *Interés Superior del Niño y la Niña*.

Por otro lado, la desconexión del proceso de protección y restablecimiento de derechos, con los procesos de reintegración, tanto en la diacronía como en el seguimiento y la trazabilidad del mismo, tal como está contemplado actualmente, atenta contra el objetivo de reintegración comunitaria y restablecimiento de derechos en el marco de la integralidad de la reparación transformadora. Por lo que se requiere de condiciones diferenciadas de respuesta, dado el contexto de la desvinculación colectiva.

Propuesta: La propuesta, respecto a este punto se estructura en tres elementos, el primero, *la integralidad y trazabilidad del proceso de restablecimiento pleno de derechos, reintegración, reparación integral y transformadora e inclusión social de NNA desvinculados de las FARC*. El segundo, *la prevalencia de la condición de víctima, en la asignación de responsabilidad judicial de estos NNA*. Tercero, *la participación y el aporte, de los NNA desvinculados a la verdad y la justicia*. De conformidad con estos elementos, se propone:

- (1) El ente responsable de garantizar el restablecimiento pleno de sus derechos, su reintegración, reparación integral y transformadora e inclusión social debe ser una única entidad que debe ser creada o adaptada en el ordenamiento jurídico interno, de manera que no se someta a los NNA a procesos de re-intervención institucional y que el proceso no se agote, ni en el restablecimiento de derechos, ni al cumplir los 18 años. Lo anterior se debe llevar a cabo priorizando, como establece el comunicado N° 70, la integración comunitaria y la reunificación familiar siempre que sea coherente con el *interés superior del niño y la niña* y su voluntad informada.

- (2) Las personas desvinculadas siendo menores de 18 años no podrán ser sometidas a responsabilidad judicial, ni de responsabilidad penal adolescente, ni en el marco de la Jurisdicción especial para la Paz. En tanto prevalecerá la condición de víctima reconocida en el marco de la Ley 1448 de 2011 artículo 3, parágrafo 2 y el *Interés superior del niño y la niña*, deberá modificarse la Ley 1098 de 2006, de la siguiente manera:

“Artículo ____. Por el medio del cual se adicional el artículo 79A a la Ley 1098 de 2006.

Artículo 79A. Defensores Transicionales de Familia. Los defensores transicionales de familia actúan exclusivamente en el marco de procesos de Justicia Transicional para la desvinculación de niños, niñas y adolescentes ex-combatientes en entregas colectivas y están adscritas a la Dirección Especial para la Reintegración de niños, niñas y adolescentes excombatientes desvinculados de la Agencia Colombiana para la Reintegración.

Artículo ____. Por el medio del cual se adiciona el artículo 80A a la Ley 1098 de 2006.

Artículo 80A. Calidades para ser Defensor Transicional de Familia. Los Defensores Transicionales de Familia

- (1) *Ser abogado en ejercicio y con tarjeta profesional vigente.*
- (2) *No tener antecedentes penales ni disciplinarios.*
- (3) *Acreditar título de posgrado en Derechos Humanos o en Ciencias Sociales siempre y cuando en este último caso el estudio de los derechos de la niñez sea un componente curricular del programa.*

Parágrafo (Artículo 82 Ley 1098 de 2006). En el caso de los Defensores Transicionales de Familia. No aplican las funciones en los numerales 6, 7 ni 16; en tanto toda intervención Judicial se desarrolla en el marco de los procedimientos que establecidos por la reglamentación de la Jurisdicción Especial de Paz.

- (4) La participación de los NNA en el marco de la Jurisdicción Especial para la Paz y la Comisión de la Verdad deberá ser voluntaria, informada y libre, y ser objeto de acompañamiento y de garantías que superen, como lo establece la Ley 1098 de 2006, la condición de irregularidad, y que reconozcan a los NNA como partícipes de su propio proyecto de vida.

Bibliografía

Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. (2016). recuperado en: <http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/procesos-y-conversaciones/Documentos%20compartidos/24-11-2016NuevoAcuerdoFinal.pdf>.

Bohórquez Botero, L., & Botero, J. I. (2015). *Diccionario jurídico colombiano*. Bogotá: Editora jurídica nacional.

Cabanellas, R. (2001). *Diccionario enciclopédico de derecho usual. Tomo VIII*. Buenos Aires: Heliasta.

Comisión de seguimiento a la política pública sobre desplazamiento forzado. (2012). La restitución de tierras y el modelo de desarrollo rural en un contexto de desplazamiento forzado.

Comisión Histórica del Conflicto y sus Víctimas. (2015). Contribución al entendimiento del conflicto armado en Colombia. En línea: https://www.mesadeconversaciones.com.co/sites/default/files/Informe%20Comisi_n%20Hist_rica%20del%20Conflicto%20y%20sus%20V_ctimas.%20La%20Habana,%20Febrero%20de%202015.pdf.

Congreso de Colombia. (Ley 1448 2011).

Corte Constitucional. (Auto 393 de 2016).

Corte Constitucional. (C- 052 de 2012).

Corte Constitucional. (C- 067 de 2003).

Corte Constitucional. (C- 161 de 2016).

Corte Constitucional. (C- 238 de 2010).

Corte Constitucional. (C- 253A de 2012).

Corte Constitucional. (C- 280 de 2013).

Corte Constitucional. (C- 291/2007).

Corte Constitucional. (C- 438 de 2013).

Corte Constitucional. (C- 442 de 2009).

Corte Constitucional. (C- 979 de 2002).

Corte Constitucional. (T- 406 de 1992).

Dworkin, R. (2012). *El imperio de la justicia*. Barcelona: Gedisa S. A.

El nuevo siglo. (4 de octubre de 2016). Decisión popular obliga al presidente: Calle. *Redacción Política*, págs. Recuperado en: <http://www.elnuevosiglo.com.co/articulos/10-2016-decision-popular-es-obligatoria-para-presidente>.

Evans, C. (2012). *The right to reparations in international law of victims of armed conflicts*. Cambridge: University Press.

Ferrajoli, L. (2004). *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Madrid: Trotta.

Garay Salamanca, L. J., & Vargas Valencia, F. (2016). El punto 5 del acuerdo de paz entre el gobierno nacional y las farc- ep: retos desde la justicia anamnética. En Varios, *Daño, verdad, reparación colectiva y construcción de paz. lecturas de reparación colectiva. volumen I*. (pág. 152). Bogotá: Codhes.

Gargarella, R. (desconocida). El nuevo constitucionalismo dialógico. *recuperado en: <http://www.derecho.uba.ar/academica/posgrados/2014-roberto-gargarella.pdf>*, desconocida.

Meny, I., & Thoening, J. C. (1992). *Las políticas públicas*. Barcelona: Ariel S. A.

Robinson, J. (7 de enero de 2017). De la constitución de rionegro al Acuerdo de Paz con las Farc. Colombia: ¿El final del comienzo? *el espectador*, págs. <http://www.elespectador.com/noticias/politica/colombia-el-final-del-comienzo-articulo-673655>.

Romero, M. (2016). Los derechos de las víctimas en el contexto del proceso de paz. *periodico de la universidad nacional*.

Vargas Valencia, F. (2016). Enfoque restaurativo del punto 5 del acuerdo de paz La Habana – Cartagena: retos legislativos para la reparación a las víctimas. En Varios, *La paz el derecho de la democracia. Elementos de análisis frente a los desafíos del legislador en la implementación del acuerdo final de paz en Colombia* (págs. 240-253). Popayán: CAEL y Universidad del Cauca.

- 1 El presente documento es una complementación, continuación y ampliación del documento socializado el 5 de diciembre de 2016 e intitulado “Once tesis en torno a los derechos de las víctimas y el nuevo acuerdo de paz.”
- 2 Por *Prohibición De Regresividad* entendemos que por su textura y naturaleza, los Derechos de las Víctimas exigen su realización en la mayor medida de las posibilidades jurídicas y reales existentes, constituyendo los estándares jurídicos actualmente aceptados (en las leyes y en la jurisprudencia más garantista), un mínimo que no puede sufrir contracciones o menguas, lo cual constituye, por lo tanto, un límite a la libertad de configuración legislativa del Congreso. La Corte Constitucional ha expresado que: “... las garantías a favor de las víctimas contenidas en la ley deben ser entregadas de manera inmediata, progresivamente ampliadas en su contenido y gradualmente extendidas en su cobertura...” (Corte Constitucional, C- 438 de 2013). Como ya fue expresado, el Acuerdo Final es claro en señalar que los derechos actualmente reconocidos a las víctimas no son negociables y las normativas que se expidan en el marco de su implementación no pueden suponer limitaciones, anulaciones o restricciones a dichos derechos (Punto 5 y sub punto 5.1.3.7.).
- 3 Por *Justicia Transicional Pro Víctima* entendemos la aplicación de “las variables de Verdad, Justicia y Reparación para con las víctimas como condiciones de legitimidad de toda iniciativa transicional que se base en una verdadera reconstrucción democrática como indicativo de la superación del pasado de abusos e injusticias”(Garay Salamanca & Vargas Valencia, 2016, pág. 19).
- 4 En este caso, el término regresividad se emplea en el sentido de mengua en la protección de los estándares de protección internacional de los derechos de las víctimas. La Corte Constitucional en la sentencia C-280 de 2013 precisó sobre las regresividades que “el principio de progresividad y la prohibición de regresividad se predicen del nivel global de cobertura y disfrute de un determinado derecho”.
- 5 Congruentemente con los principios enunciados, y los ya contenidos en la Constitución, la ley, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su hermenéutica, está la UARIV en la obligación jurídicamente vinculante de contribuir a revisar y derogar las sub reglamentaciones que hayan sido expedidas y que resulten contrarias a los mandatos superiores en materia de víctimas, y asumir pública y solemnemente de cara al país y las víctimas, el compromiso de no reproducir esa censurable práctica.
- 6 En la sentencia señalada afirmó la Corte: “El término “combatientes” en Derecho Internacional Humanitario tiene un sentido genérico, y un sentido específico. En su sentido genérico, el término “combatientes” hace referencia a las personas que, por formar parte de las fuerzas armadas y los grupos armados irregulares, o tomar parte en las hostilidades, no gozan de las protecciones contra los ataques asignadas a los civiles. En su sentido específico, el término “combatientes” se utiliza únicamente en el ámbito de los conflictos armados internacionales para hacer referencia a un status especial, el “status de combatiente”, que implica no solamente el derecho a tomar parte en las hostilidades y la posibilidad de ser considerado como un objetivo militar legítimo, sino también la facultad de enfrentar a otros combatientes o individuos que participan en las hostilidades, y el derecho a recibir trato especial cuando ha sido puesto fuera de combate por rendición, captura o lesión - en particular el status conexo o secundario de “prisionero de guerra”. Precisa la Corte que para los efectos del principio de distinción en su aplicación a los conflictos armados internos, y de las distintas reglas que lo componen en particular, el Derecho Internacional Humanitario utiliza el término “combatientes” en su sentido genérico. Está fuera de duda que el término “combatientes” en sentido específico, y las categorías jurídicas adjuntas como “status de prisionero de guerra”, no son aplicables a los conflictos armados internos.”
- 7 La convención referida, contempla a los refugiados a la población: “1) Que haya sido considerada como refugiada en virtud de los Arreglos del 12 de mayo de 1926 y del 30 de junio de 1928, o de las Convenciones del 28 de octubre de 1933 y del 10 de febrero de 1938, del Protocolo del 14 de septiembre de 1939 o de la Constitución de la Organización Internacional de Refugiados. Las decisiones denegatorias adoptadas por la Organización Internacional de Refugiados durante el periodo de sus actividades, no impedirán que se reconozca la condición de refugiado a personas que reúnan las condiciones establecidas en el párrafo 2 de la presente sección. 2) Que, como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1.º de enero de 1951 y debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él.”
- 8 El Decreto 4800/2011, dispone solamente ocho hechos victimizantes a efectos de indemnización, siendo estos: 1. Homicidio; 2. Desaparición forzada; 3. Secuestro; 4. Lesiones personales; 5. Tortura o tratos inhumanos o degradantes; 6. Delitos contra la libertad e integridad sexual; 7. Reclutamiento forzado de menores; y, 8. Desplazamiento forzado.
- 9 Al respecto, la Corte Constitucional realizó un repaso sobre los hitos de reparación a las víctimas desde el derecho internacional en la sentencia C-250/2012. Igualmente, (Evans, 2012), realiza un importante recuento sobre la evolución y fuentes de la responsabilidad internacional del Estado respecto de la reparación a las víctimas, y expone diversas posturas doctrinarias que apuntan a la edificación de una responsabilidad estatal consuetudinaria en la materia.
- 10 En la mencionada sentencia la Corte afirmó: “...la noción de conflicto armado interno ha de entenderse en un sentido extenso y no limitativo, que en consecuencia incluye todos los distintos escenarios en los que las víctimas deben ser reconocidas en la forma en que lo hace esta ley, entre ellos los hechos que impliquen violaciones a los derechos humanos y/o a las normas del derecho internacional humanitario...”

- 11 Sobre los Decretos- Leyes y la Ley, la Corte expresó que: *“El Presidente de la República es competente para ejercer, por vía de la delegación, la referida función legislativa a través de la expedición de decretos con fuerza de ley, es decir, disposiciones que ostentan la misma jerarquía normativa que aquéllas que expide el legislador ordinario. Por consiguiente, al Presidente en ejercicio de tales funciones le está permitido derogar, modificar o adicionar leyes expedidas por el Congreso, siempre y cuando, claro está, se respeten las directrices y límites temporales y materiales trazados en la ley habilitante así como los demás requisitos constitucionales.”*
- 12 En el informe referido se afirma: *“...Jorge Giraldo, por ejemplo, ubica los gérmenes del actual conflicto armado en los inicios del Frente Nacional, con la emergencia de las llamadas guerrillas postrevolución cubana. Esta es, igualmente, la postura de Vicente Torrijos, quien afirma que este conflicto tiene su origen en 1964, cuando los comandantes de las FARC y el ELN toman la decisión de desafiar al Estado.” (Pág. 19), y más adelante agrega que: “El ataque brutal lanzado en 1964 por el Ejército contra la base de Marquetalia y, posteriormente, contra otras colonias campesinas encuadradas por los comunistas, estigmatizadas como “repúblicas independientes”, marca un giro importante. Si bien las víctimas de estos ataques son poco numerosas, el acontecimiento refuerza las estrategias de autodefensa y su aplicación por parte de las poblaciones de colonos obligados a desplazarse. También es el punto de partida del relato heroico que Manuel Marulanda y Jacobo Arenas, ambos líderes, van a escribir y que se va a convertir en el breviarío de sus reclutas. Oficialmente las FARC se constituyen como tales en 1966; sin embargo se impone el relato de las FARC según el cual el conflicto armado comienza en 1964. Este relato se vuelve casi oficial y es el que permite decir en 2014 que Colombia está viviendo un conflicto de cincuenta años.”*
- 13 En los pilotos realizados por la CNRR existía una etapa preliminar de la ruta denominada “garantía de mínimos básicos” que partía de la premisa según la cual una comunidad debería tener garantizado el acceso a medios básicos de subsistencia antes de iniciar un proceso de reparación colectiva. Este principio, que no fue tenido en cuenta a la hora de elaborar la Ley 1448 y sus decretos reglamentarios, debería ser retomado y profundizado desde una perspectiva de goce efectivo de derechos.
- 14 En algunos de los casos de reparación colectiva que hemos acompañado desde CODHES se han presentado reclamos por parte de las comunidades debido a la inconstancia e incertidumbre de la intervención institucional. Son constante comentarios como: *“Ellos vienen, se van y vuelven a los 6 meses y nosotros no sabemos qué va a pasar con el proceso. A veces desaparecen por mucho tiempo y luego regresan a hacer las caracterizaciones en una jornada, de afán.”*
- 15 En el borrador número 1 que antecede a éste documento, se identificaron como aspectos económicos señalados en el acuerdo los siguientes: *“1. Sin contenido económico explícito, las denominadas “acciones concretas de contribución a la reparación” del sub punto 5.1.3.2., las cuales debe promover y poner en marcha el Gobierno, pero a cargo de los victimarios, las que incluyen los “actos tempranos de reconocimiento de responsabilidad” (sub punto 5.1.3.1.). 2. Medidas de contribución a la reparación material de las víctimas por parte de las FARC- EP, con contenido económico (sub puntos 5.1.3.7. y 6.1.3.) 3. De contenido económico y no económico, pero redactada en términos de una obligación ética (<<compromiso de contribuir>>), por parte de todas las personas que concurran ante la Jurisdicción Especial para la Paz que hayan tenido relación con la cadena de cultivos ilícitos y sus derivados “en el marco del conflicto” (punto 4); así como la implementación de una estrategia contra los activos involucrados en el narcotráfico y el lavado de activos, incluída la identificación de testaferros e implementación de un estatuto contra las finanzas ilícitas (4.3.2). 4. La concurrencia estatal subsidiaria en la reparación cuando quien individualmente causó el daño no tenga recursos para repararlo (sub punto 5.1.3.7.) 5. El acuerdo contempla como de competencia de la Sección de primera instancia del Tribunal para la Paz, el adoptar medidas cautelares que garanticen el buen fin del proceso, dentro de ellas, podría entenderse la sustracción de bienes del comercio para garantizar la reparación de las víctimas (54. F.) 6. La exclusión de responsabilidad material para los agentes del Estado (en tanto ésta se restringe a la reparación inmaterial y desplaza la material a la exclusiva responsabilidad estatal). El proyecto de ley “De amnistía, indulto y tratamientos penales especiales” incluído como anexo al nuevo acuerdo, concretamente señala: i) la extinción de las acciones de indemnización de perjuicios derivada de la conducta punible y de la de llamamiento a garantía con ocasión de la amnistía a concederse a los agentes estatales (artículo 40); ii) el compromiso de contribución para la reparación inmaterial de los agentes del Estado como requisito para la libertad transitoria condicionada y anticipada (artículo 50.4); iii) el impedimento del ejercicio del llamamiento en garantía y de la formulación de la acción de repetición cuando haya renuncia a la persecución penal (artículo 47.5); y, iv) la restricción en el ejercicio de la acción de extinción de dominio contra familiares de agentes estatales (artículo 40)”*
- 16 Esta norma no fue derogada por la Ley 1448/2011, como lo conceptuó la Corte Constitucional en sentencia C- 280 de 2013
- 17 El acuerdo en el punto 3.2.2.5 señala como referente del Programa Especial al Comunicado N° 70.

* El presente documento es el resultado de un trabajo colectivo de los distintos equipos e investigadores/as que hacen parte de CODHES y fue compilado y coordinado por Emilio Lagos Bruce y Fernando Vargas Valencia. Para su elaboración fueron retomadas algunas tesis incluidas en documentos previos en los que CODHES ha participado a lo largo de la aprobación e implementación de la Ley 1448/2011 y alrededor de la suscripción del Acuerdo Final de Paz de Noviembre de 2016. Se agradece a las y los expositores invitados a los eventos que sirvieron de base a la elaboración del documento, cuyos aportes fueron recogidos en varios apartados, en especial al líder Odorico Guerra, a la abogada Jormary Ortegón, y a los profesores Luis Jorge Garay y Rodrigo Uprimny Yepes.

