

INCIDENTE DE REPARACION INTEGRAL A LAS VICTIMAS-Competencia

La Corte declara la inexecutable de las normas examinadas de los incisos 4º y 5º del artículo 23 y el inciso 2º del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012, con el fin de ajustar el trámite del incidente a la Constitución y a las normas del bloque de constitucionalidad que imponen establecer mecanismos judiciales expeditos y eficaces para que las víctimas, en el marco de un proceso de transición hacia la paz obtengan la reparación efectiva de las afectaciones padecidas, y sea el Juez de Conocimiento quien dentro del proceso penal cumpla la función de disponer el restablecimiento del derecho y la reparación integral a los afectados con el delito (artículo 250 numeral 6 de la Constitución Política). Lo anterior no obsta para que, en cumplimiento de lo ordenado por la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial en cada caso, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, participen en la ejecución de las medidas adoptadas judicialmente conforme al marco funcional definido en la Ley 1448 de 2011, para garantizar que la satisfacción integral de los derechos de la víctima no dependa exclusivamente de la capacidad del procesado de abarcar todos los componentes de la reparación pues en ello también debe intervenir el Estado a través de las mencionadas Unidades, como obligado a respetar, garantizar y proteger los derechos humanos que han sido masivamente vulnerados.

REPARACION INTEGRAL A LAS VICTIMAS-Contenido y alcance

DERECHO A LA JUSTICIA Y JUEZ NATURAL-Desconocimiento/PRINCIPIO DEL JUEZ NATURAL Y POTESTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA-Jurisprudencia constitucional

La Corte considera que no cabe sustraer del proceso de justicia y paz la competencia para que el juez penal decida sobre la reparación integral de las víctimas, pues ello implica desconocer el principio de juez natural consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional. Por consiguiente, el incidente de reparación previsto en la Ley 975 de 2005 debe adelantarse hasta su culminación por el juez de la causa, sin perjuicio de las competencias que corresponden a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de

Tierras Despojadas, en el marco de los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011. Cabe precisar que la decisión de inexequibilidad adoptada se refiere a la hipótesis en que la víctima decida solicitar la reparación dentro del proceso penal, evento en el cual por virtud del principio de juez natural corresponde al Tribunal de Justicia y Paz ordenar en cada caso en concreto las medidas de reparación a favor de las víctimas, toda vez que las otras formas de reparación que no surjan de un proceso penal seguirán a cargo de las Unidades Administrativas Especiales de Atención y Reparación Integral a las víctimas y de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas de acuerdo con las competencias señaladas en la Ley 1448 de 2011, pues cabe resaltar que esta decisión no modifica las funciones atribuidas por otras disposiciones legales a la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las víctimas y a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas en lo concerniente a la ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación de las víctimas.

UNIDAD NORMATIVA-Jurisprudencia constitucional/UNIDAD NORMATIVA-Integración/INTEGRACION DE UNIDAD NORMATIVA-Causales de procedencia

La jurisprudencia constitucional ha señalado que es procedente integrar la unidad normativa cuando sea necesario para evitar que el fallo sea inocuo o resulte indispensable para pronunciarse de fondo sobre un asunto ya sea porque: a) la expresión demandada carece de un contenido deóntico claro unívoco, o de un ámbito regulador propio, por lo que es necesario incluir en el juicio de constitucionalidad otros enunciados normativos que la complementan y permitan conformar una proposición jurídica completa; b) se trata de un enunciado que se encuentre íntima e inescindiblemente relacionado con otra norma que parezca prima facie inconstitucional; c) resulta imprescindible para que el fallo no sea inocuo porque el contenido normativo se replica en otra disposición no acusada.

DERECHOS DE LAS VICTIMAS-Marco constitucional

Los derechos constitucionales de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación y las garantías de no repetición, como lo ha señalado esta Corte, encuentran fundamento en los siguientes preceptos de la Constitución: 1. El principio de dignidad humana (Art.1° CP), 2. El deber de las autoridades de proteger los derechos de todos los residentes en Colombia (Art. 2° CP), 3. Las garantías del debido proceso judicial y administrativo (art. 29, CP), 4. La

cláusula general de responsabilidad del Estado por los daños antijurídicos que causen los servidores con dolo o culpa grave (art. 29, CP), 5. La consagración de los derechos de las víctimas como derechos de rango constitucional (Art. 250 num. 6 y 7 CP), 6. La integración del bloque de constitucionalidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (Art. 93 CP), 7. El derecho a acceder a la justicia (art. 229 CP), 8. El Artículo Transitorio 66, (Artículo 1 del Acto legislativo 01 del 31 de julio de 2012), que contempla el deber de adoptar instrumentos de justicia transicional que garanticen en el mayor nivel posible, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación y establece que en cualquier caso se aplicarán mecanismos de carácter extrajudicial para el esclarecimiento de la verdad y la reparación de las víctimas.

DERECHOS DE LAS VICTIMAS-Instrumentos internacionales/DERECHO A LA VERDAD-Dimensiones/DERECHO A LA JUSTICIA-Alcance/DERECHO A LA REPARACION-Contenido y alcance/DERECHO A LA REPARACION-Indemnización/DERECHO A LA REPARACION-Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a niños víctimas y testigos de delitos/PROTECCION Y PROMOCION DE DERECHOS HUMANOS MEDIANTE LA LUCHA CONTRA LA IMPUNIDAD-Principios

A las previsiones de la Constitución Política, como lo ha señalado reiterada jurisprudencia, se suman diversos tratados internacionales que conforme al artículo 93 ídem integran el bloque de constitucionalidad y a partir de los cuales se han definido los estándares o lineamientos en materia de justicia, verdad y reparación de las víctimas, así: 1. Derecho a la verdad. El derecho internacional ha reconocido dos dimensiones del derecho a la verdad: una individual (derecho a saber) y una colectiva (derecho inalienable a la verdad y deber de recordar). Los Estados deben garantizar el derecho a saber para lo cual pueden tomar medidas judiciales y no judiciales como la creación de comisiones de la verdad. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el derecho a la verdad se subsume en la obligación de los Estados de esclarecer los hechos y juzgar a los responsables, conforme a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Del mismo derecho se ocupan los Principios 1 a 5 de los Principios para la lucha contra la impunidad. 2. Derecho a la Justicia. Su garantía impone al Estado la obligación de investigar, juzgar y condenar a penas adecuadas a los responsables de las conductas delictivas y evitar la impunidad. Encuentra fundamento en el artículo 2 del Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, los artículos 4, 5 y 6 de la Convención contra la

Tortura y otros tratos o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes, los artículos 1, 3, 7-10 de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, los artículos 1, 3, 7-10 de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, los artículos 18 y 24 de la Declaración Americana de Derechos Humanos, los artículos 1.1, 2, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos relativos al derecho de acceso a los tribunales para hacer valer los derechos mediante los recursos ágiles y efectivos. Esta obligación implica: i) el establecimiento de mecanismos jurídicos idóneos para llegar al descubrimiento de los hechos y la condena de los responsables; ii) El deber de investigar todos los asuntos relacionados con graves violaciones de los derechos humanos; iii) el derecho de las víctimas a un recurso judicial adecuado y efectivo; y iv) el deber de respetar las garantías del debido proceso. 3. Derecho a la reparación. Este derecho se apoya en el principio general del derecho según el cual el responsable de un daño o agravio debe repararlo o compensarlo. Sobre el derecho de las víctimas de violaciones de los derechos humanos a obtener una adecuada reparación versan los artículos 14 de la Convención contra la Tortura y otros tratos o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes, 9 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, el artículo 75 del Estatuto de Roma y el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, relacionado con el deber de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de disponer “el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”, cuando se ha establecido la violación de un derecho o libertad protegido por la Convención.

JUSTICIA TRANSICIONAL-Jurisprudencia constitucional/JUSTICIA TRANSICIONAL-Concepto/DERECHOS DE LAS VICTIMAS A LA VERDAD, LA JUSTICIA Y LA REPARACION-Obligaciones del Estado/JUSTICIA TRANSICIONAL-Implica la articulación de medidas judiciales o extrajudiciales

DERECHO A LA JUSTICIA-Amplio margen de configuración legislativa/DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA DE LAS VICTIMAS DENTRO DEL PROCESO PENAL-Jurisprudencia constitucional/JUSTICIA TRANSICIONAL-Deberes para el Estado frente al derecho a la justicia/DERECHO A LA JUSTICIA-Reglas jurisprudenciales/DERECHO A LA JUSTICIA-Aunque el Estado tiene la potestad para modularlo tiene límites/DISCRECIONALIDAD DE LOS ESTADOS EN LA ADOPCION DE MEDIDAS DE JUSTICIA TRANSICIONAL-Límites/INTERVENCION DE LA VICTIMA EN EL MARCO DE PROCESOS DE

JUSTICIA Y PAZ-Jurisprudencia constitucional

DERECHO A LA REPARACION-Reglas jurisprudenciales

JUSTICIA TRANSICIONAL-Desarrollo legislativo/MECANISMOS DE REPARACION DENTRO DE UN MARCO DE JUSTICIA TRANSICIONAL-Jurisprudencia constitucional

DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA-Aspectos que comprende/NORMAS DE JUSTICIA TRANSICIONAL-Derecho de las víctimas a obtener de los jueces y tribunales la tutela judicial de sus derechos mediante un recurso efectivo

La jurisprudencia constitucional ha señalado que “El derecho a la tutela judicial efectiva comprende no solo la posibilidad que se reconoce a las personas, naturales o jurídicas, de demandar justicia ante las autoridades judiciales del Estado, sino, también, la obligación correlativa de éstas, de promover e impulsar las condiciones para que el acceso de los particulares a dicho servicio público sea real y efectivo. Así, ha dicho la Corte que “[n]o existe duda que cuando el artículo 229 Superior ordena ‘garantiza[r] el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia’, está adoptando, como imperativo constitucional del citado derecho su efectividad, el cual comporta el compromiso estatal de lograr, en forma real y no meramente nominal, que a través de las actuaciones judiciales se restablezca el orden jurídico y se protejan las garantías personales que se estiman violadas.” De este modo, el derecho de Acceso a la Administración de Justicia permite alentar a las personas la expectativa de que el proceso culmine con una decisión que resuelva de fondo las pretensiones.” Igualmente, uno de los lineamientos fijados desde el derecho internacional en relación con las normas de justicia transicional se refiere al derecho de las víctimas a obtener de los jueces y tribunales la tutela judicial de sus derechos mediante un recurso efectivo. Las normas contenidas en los artículos 23, inciso 4° y 5° y 24 inciso 2° de la Ley 1592 de 2012, en lo acusado, desatienden esta obligación pues la providencia que falla el incidente de identificación de afectaciones causadas, en virtud de las mismas, sólo es una declaración fáctica cualitativa sobre los daños ocasionados pero no una decisión de condena al pago de los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados, ni sobre el monto de los mismos porque le está prohibido tasarlos al juez, y tampoco resuelve sobre otras medidas de reparación como las de rehabilitación, restitución, satisfacción y garantías de no repetición, todo lo cual queda sujeto al criterio meramente discrecional de

las autoridades administrativas a las cuales se remite el expediente. Además en virtud de la prohibición de tasar los perjuicios contenida en el inciso 4° del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012, el deber de determinar y cuantificar los perjuicios que es cosustancial al derecho a la reparación tampoco puede cumplirse, de modo que el componente de indemnización queda sin definición judicial pues serán las autoridades administrativas. Para la Sala es claro que, si el legislador en cumplimiento indicadas -no las judiciales- las que recibido el expediente definirán sobre la procedencia, contenido, términos y condiciones de pago de la indemnización, con grave afectación del derecho a la tutela judicial efectiva.

INDEMNIZACION A VICTIMAS EN PROCESO PENAL-Aspectos por los cuales es esencial un pronunciamiento judicial concreto que incluya la tasación de perjuicios de modo que defina su contenido y alcance/PROCESO PENAL-No puede ser un medio para relevar al desmovilizado de su deber de indemnizar los daños ocasionados/DESCONOCIMIENTO AL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA-Incidencia en el derecho a la justicia de las víctimas/NORMAS QUE REGULAN EL INCIDENTE DE IDENTIFICACION DE AFECTACIONES-Consecuencias/INDEMNIZACION A VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO DENTRO DEL PROCESO PENAL-Alcance de la obligación del Estado cuando resultan insuficientes los bienes del victimario o del grupo armado ilegal al cual perteneció

Frente al elemento puntual de la indemnización, es preciso reiterar dos aspectos por los cuales es esencial un pronunciamiento judicial concreto dentro del proceso penal que incluya la tasación de los perjuicios de modo que se defina su contenido y alcance: (i) Como ya lo ha expresado esta Corporación el proceso penal no puede ser un medio para relevar al desmovilizado de su deber de indemnizar los daños ocasionados. El desconocimiento del derecho a la tutela judicial efectiva tiene notable incidencia en el derecho a la justicia de las víctimas teniendo en cuenta que la forma como las normas demandadas regulan el incidente de identificación de afectaciones sustrae al condenado de la obligación de responder por los perjuicios causados, pues traslada a las autoridades administrativas todo lo concerniente a la definición y materialización de las medidas de reparación, de tal forma que la reparación judicial es inexistente ya que termina convertida en la simple posibilidad de alcanzar una reparación exclusivamente administrativa, en la cual no es trascendente el deber de reparar del victimario y del grupo armado ilegal al que perteneció y sólo es determinante la obligación del Estado de concurrir a la reparación como garante de los derechos humanos que fueron masivamente violentados en el conflicto armado; esto por

cuanto al fallar el incidente de identificación de las afectaciones causadas el juez, conforme a las normas examinadas, no puede atribuir al desmovilizado obligación alguna referida al cumplimiento de determinadas medidas de reparación a favor de las víctimas. ii) En el evento en que los bienes del victimario resulten insuficientes para cumplir con la condena al pago de la indemnización, para garantizar la efectividad del derecho a la reparación debe acudir a los bienes provenientes del grupo armado ilegal al cual perteneció y de no alcanzar éstos, como lo indicó la Corte en la sentencia C-370 de 2006, es obligación del Estado asumir el pago de la indemnización a las víctimas del conflicto armado hasta alcanzar el monto determinado por la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial correspondiente, partiendo de la premisa que en ningún caso es posible que por acto administrativo se desconozca o modifique la condena judicial al pago de la indemnización, ni mucho menos se sustraiga del cumplimiento de misma a cualquiera de los obligados, quienes tienen el deber de cumplirla en las condiciones fijadas por el funcionario judicial competente.

.

Referencia: expediente D-9813

Demandante: Maribeth Escorcía Vásquez

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y cumplidos los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la presente sentencia con fundamento en los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, la señora Maribeth Escorcía Vásquez demandó la inexequibilidad del artículo 24, inciso 2°, de la Ley 1592 de 2012 por estimar que desconoce los artículos 13 y 29 de la Constitución

Política y el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe la norma demandada, publicada en el Diario Oficial No.48.633 del 3 de diciembre de 2012, y se subraya el inciso acusado:

“LEY 1592 DE 2012

(Diciembre 3)

Por medio de la cual se introducen modificaciones a la Ley 975 de 2005 “por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios” y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

DECRETA:

(...)

Artículo 24. La Ley 975 de 2005 tendrá un nuevo artículo 23A, del siguiente tenor:

Artículo 23A. Reparación integral. Con el fin de asegurar a las víctimas una reparación integral, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, según corresponda, adoptarán las medidas articuladas de rehabilitación, restitución, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición, según corresponda por el hecho victimizante, de conformidad con el modelo de reparación contemplado en la Ley 1448 de 2011 y sus normas complementarias.

En concordancia con el artículo 23 de la presente ley, la Sala remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas con el fin de que la víctima sea objeto de la aplicación integral de las distintas medidas de justicia

transicional adoptadas por el Estado colombiano.”

III. INTEGRACIÓN NORMATIVA

IV. LA DEMANDA

La ciudadana Maribeth Escorcía Vásquez solicitó declarar la inexequibilidad del artículo 24, inciso 2°, de la Ley 1592 de 2012 por estimar que desconoce los artículos 13 y 29 de la Constitución Política y el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, demanda que fue admitida mediante auto del 2 de septiembre de 2013.

A juicio de la demandante el artículo 24, inciso 2°, de la Ley 1592 de 2012 vulnera los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, la verdad, justicia y reparación y de acceso a la administración de justicia por las siguientes razones:

Aduce el quebrantamiento del derecho de las víctimas a la justicia porque la disposición cuestionada impide al juez natural pronunciarse sobre la reparación e indemnización de las víctimas, con lo cual se desconoce que sus derechos superan la simple pretensión indemnizatoria, pues el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece que también tienen derecho a ser oídos por el juez competente. Considera el demandante que el artículo acusado impide a las víctimas presentar su pretensión de reparación en el proceso judicial e interponer recursos contra la sentencia en cuanto no contiene pronunciamientos sobre la reparación, lo cual desconoce los principios de juez natural y legalidad.

La demandante señala que el artículo 24, inciso 2°, de la Ley 1592 de 2012 vulnera el derecho de las víctimas a la reparación, consagrado en el artículo 63 de la Convención Americana de Derechos Humanos cuyo texto cita en apoyo al cuestionamiento expresado. Indica que el derecho a la reparación integral tiene diversos componentes: indemnización justa, rehabilitación, restitución, compensación, satisfacción y garantías de no repetición. Partiendo de lo anterior, considera que la norma niega a las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos la reparación material e inmaterial que ya había garantizado la Ley 975 de 2005.

Esta reparación integral, a juicio de la demandante, debe producirse dentro del proceso

judicial y no en sede administrativa toda vez que la reparación por ésta vía no incluye a todas las víctimas que sufrieron daños con el hecho victimizante ni a todas las conductas punibles que pueden presentarse en el terreno judicial.

Añade que de acuerdo al artículo demandado, las víctimas no podrán obtener en condiciones de igualdad una reparación integral, judicial e individual, como si lo hicieron otras víctimas de crímenes de guerra y de lesa humanidad que solicitaron la reparación mediante el incidente de reparación integral que regulaba el artículo 23 de la Ley 975 de 2005 y pudieron solicitar y obtener la reparación por sentencia judicial en la forma y con los componentes del derecho a la reparación integral, y además tuvieron la oportunidad de impugnar la sentencia para cuestionar este aspecto.

Señala la demandante que las formas de reparación contenidas en la Ley 1448 de 2011 deben ser complementarias y no excluyentes de la reparación de carácter judicial pues ésta en los procesos de justicia y paz constituye uno de sus pilares.

Por último la accionante hace algunas reflexiones acerca de la importancia de la jurisdicción y la necesidad de llamar la atención sobre la que califica como flagrante violación de las garantías constitucionales y legales de las víctimas.

V. INTERVENCIONES

1. Ministerio de Justicia y del Derecho

El Viceministro de Política Criminal y Justicia Restaurativa del Ministerio de Justicia y del Derecho solicitó a la Corte Constitucional:

1. Se declare inhibida para decidir sobre el fondo de la demanda interpuesta contra el artículo 24 de la Ley 1592 de 2012 por ineptitud sustantiva de la demanda, toda vez que en ella no se desarrolla con suficiencia el cargo por vulneración al principio de igualdad, por cuanto “la demandante no profundizó en la supuesta inequidad de la norma, pues se limitó a sostener que las víctimas de los procesos de justicia y paz perderán la oportunidad de que un juez determine el monto de la reparación de sus daños, pero sin explicar por qué dicho tratamiento es desproporcionado o irracional”. En relación con los demás cargos, sostiene el Ministerio que les falta claridad por lo que resultan poco precisos, e incurren en

falta de certeza pues la demanda confusamente plantea las víctimas no tendrán derecho a un pronunciamiento del juez, sin embargo la norma acusada no dispone que los procesos adelantados en justicia y paz respecto de la responsabilidad penal de los postulados serán tramitados conforme a lo establecido por la Ley 1448 de 2011.

2. En subsidio de lo anterior, el Ministerio de Justicia y del Derecho solicita se declare la exequibilidad del precepto acusado, por cuanto:

La mejor manera de cumplir con la reparación integral a las víctimas en escenarios de violaciones generalizadas a los derechos es mediante programas masivos de reparación administrativa.

La reparación por vía judicial no fue eficaz ni integral, por lo que la remisión a la Ley 1448 de 2011 es el medio adecuado para satisfacer ese derecho.

La limitación de los montos de indemnización es compatible con la Constitución dentro de un programa de reparación integral por vía administrativa en un contexto de justicia transicional.

Advierte que el estándar de justicia es diferente pues la identificación individual y tasación tradicional de los daños en contextos ordinarios, en los que se trata de volver a la víctima a la situación en que se encontraría de no haberse producido el delito, es inaplicable en justicia transicional donde lo que se busca es aproximar a la reparación a la mayor cantidad de víctimas en condiciones de igualdad.

En casos de transición política la reparación deberá ser justa y adecuada en cuanto a las formas y modalidades de reparación. “De acuerdo con la doctrina de la justicia transicional, la mejor manera de reparar a las víctimas en este tipo de contextos es a través de programas masivos que incorporen tanto una suma de dinero como otros servicios y beneficios que, en conjunto, constituyan un programa de reparación integral, que atienda a las consecuencias negativas de las violaciones de los derechos humanos”, de allí que la reparación no se hace en proporción al daño sufrido por la víctima.

2. Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural

El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural solicita

declarar exequible la norma demandada, al considerar que el carácter integral de las reparaciones no se deriva del valor de la indemnización, sino de que contenga los cinco elementos de la reparación: indemnización, restitución, medidas de satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición, por lo cual la norma acusada garantiza un verdadero y eficiente resarcimiento a las víctimas del conflicto permitiendo cumplir con todos los componentes de la reparación integral referidos en el artículo 69 de la Ley 1448 de 2011.

Indica el Ministerio que la inexequibilidad de la norma demandada que se solicita es nociva para los derechos de las víctimas, al dejarlos sin medidas establecidas por el legislador a su favor. Sostiene que el legislador dentro de su libertad de configuración puede imponer restricciones que permitan desarrollar una política mediante la cual se busca resarcir el daño derivado de las graves violaciones ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.

Concluye que los cargos formulados se basan en una comprensión equivocada de la norma, carecen de la solidez argumentativa suficiente para acogerlos y no cumple la demandante con la carga adicional que implica a formulación de un cuestionamiento por violación del principio de igualdad.

3. Ministerio de Hacienda y Crédito Público

La apoderada del Ministerio de Hacienda y Crédito público interviene en defensa de la constitucionalidad de la norma, al considerar que:

No hay entonces desconocimiento del derecho a la justicia pues los responsables de las conductas delictivas serán juzgados y sancionados, tampoco se quebranta la verdad porque el procesado debe contribuir al esclarecimiento del patrón de macrocriminalidad en el accionar de los grupos armados organizados al margen de la ley y lo dicho por las víctimas será incorporado al fallo del incidente de identificación de afectaciones causadas a las víctimas.

La rama judicial no es la única parte del poder público competente para garantizar los derechos de las víctimas, además, al incluirlas en el programa de reparación integral de la Ley 1448 de 2011 se les garantizan la ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación

en condiciones que reivindiquen su dignidad mediante medidas sostenibles.

En la exposición del cargo por desconocimiento del derecho a la reparación integral la demandante no expone la razón de la censura por lo cual el Ministerio solicita a la Corte declararse inhibida al respecto.

Respecto del reclamo ciudadano sobre el desconocimiento de la garantía de reparación integral por vía judicial en condiciones de igualdad sostiene la representante del Ministerio de Hacienda y Crédito Público que el legislador tiene la facultad de crear o modificar las disposiciones legales y en materia de procedimientos tiene libertad de configuración siempre que se ajuste a criterios de proporcionalidad y razonabilidad y respete los derechos que conforman el debido proceso. Señala que en la demanda no se expone porqué la medida adoptada por el legislador es desproporcionada o irrazonable y tampoco se demostró el trato desigual e injustificado que censura.

Añade que el cargo parte de una consideración subjetiva y es que las víctimas que presentaron sus pretensiones bajo el amparo de la Ley 975 de 2005 si pudieron determinar la forma de reparación integral, pero quienes lo hagan bajo la modificación introducida por la Ley 1592 de 2012 no podrán. Por lo expuesto solicita a la Corte Constitucional se inhiba de pronunciarse de fondo sobre éste cargo.

En relación con la censura por desconocer el derecho a impugnar el fallo que decide sobre las formas de reparación y la motivación de las decisiones judiciales, sostiene que la demandante se fundamenta en apreciaciones subjetivas dado que la norma no releva del deber de los jueces de motivar sus decisiones y además el artículo 27 la Ley 1592 consagra los recursos que puede interponer.

4. Ministerio de Defensa Nacional

La apoderada del Ministerio de Defensa Nacional solicita a la Corte declare la exequibilidad de la disposición demandada, pues debe examinarse en el contexto de una justicia transicional cuyo objetivo es contribuir a la paz y a la reincorporación de los miembros de grupos armados al margen de la ley a la vida civil.

Hace el Ministerio de Defensa algunas consideraciones en relación con la pena alternativa y

su finalidad, así como la definición de víctima que contempla la Ley 1448 de 2011, para concluir que la norma garantiza a las víctimas ser reparadas.

5. Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras Despojadas

La Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas intervino a través de su director general, para solicitar a la Corte declarar la exequibilidad de la norma demandada por las siguientes razones:

1- La remisión a las normas de la Ley 1448 de 2011 pretende articular los dos procesos de justicia transicional con el fin de garantizar a las víctimas obtener las medidas de reparación integral adecuadas y optimizar entre otras cosas el proceso de restitución de tierras. Señala que la norma demandada debe interpretarse en forma sistemática observando que conforme a lo dispuesto en los artículos 17B, 38 y 39 el legislador estableció un régimen de transición que armoniza la ley de justicia y paz con la ley de víctimas y que no tiene por finalidad someter a las víctimas a otro proceso ante otra autoridad a efectos de obtener la reparación, pues permite que en los procesos en los cuales ya se han adoptado medidas cautelares la restitución de tierras se realice en el marco de la Ley 975 de 2005.

2- El inciso 2º del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012 no vulnera los principios de juez natural y al recurso judicial efectivo en materia de reparación porque la incorporación de una etapa administrativa en el proceso encaminado a la restitución de tierras a las víctimas fue avalado por la Corte Constitucional en la sentencia C-715 de 2012, en la cual se determinó que la medida no afecta de manera grave los derechos de las víctimas pues por el contrario busca garantizarlos. Así, un proceso de restitución con estos dos componentes permite aprovechar la eficiencia de los procedimientos administrativos adelantados por el poder ejecutivo y la protección de las garantías propias de las actuaciones judiciales.

6. Universidad Sergio Arboleda

El Centro de Estudios sobre Justicia Transicional, Víctimas y Restitución de Tierras de la Universidad Sergio Arboleda solicita a la Corte Constitucional que declare la inexequibilidad del inciso 2º del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012 por cuanto reemplazar el procedimiento establecido por la Ley de justicia y paz a favor de la reparación integral de las víctimas por uno de carácter administrativo, restringe las posibilidades de acceder a la reparación

integral dentro del proceso judicial y establece condiciones de evidente desigualdad.

7. Estudiantes de la Universidad Católica de Colombia

Estudiantes del grupo de acciones constitucionales de la Universidad Católica de Colombia presentaron dos escritos de intervención en diverso sentido. En el primero de ellos se solicita a la Corte Constitucional desestime la demanda de inconstitucionalidad del inciso 2° del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012, por cuanto “la labor designada a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Integral a las Víctimas y/o Unidad Administrativa Especial de Restitución de Tierras se centra en coordinar la ejecución de políticas públicas con el acompañamiento de los Comités Territoriales de Justicia Transicional”, por lo cual el traslado del expediente a estas Unidades no vulnera los derechos de acceso a la administración de justicia, debido proceso o la reparación integral, pues lo que busca es garantizar el cumplimiento de los fines del Estado. También indican que el Congreso de la República tiene la potestad de disponer la remisión del expediente a las Unidades administrativas en mención para efectos de la aplicación de las medidas de justicia transicional.

Otro grupo de estudiantes de la misma Universidad intervino para solicitar que se declare la inexequibilidad de la norma acusada por considerar que vulnera derechos fundamentales. Luego de referirse al concepto de Justicia Transicional indica que es deber del Estado garantizar que las víctimas sean reparadas de forma adecuada, diferenciada y efectiva por el daño sufrido, a través de medidas acordes con el principio de proporcionalidad. Señalan que la disposición cuestionada viola el derecho fundamental a un debido proceso pues no permite a la víctima presentar su pretensión de reparación y tampoco establece que el Juez deba pronunciarse sobre la reparación de la víctima.

8. Universidad Santo Tomás de Bogotá

Para la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás de Bogotá, la norma acusada viola el derecho a la reparación, el debido proceso y las normas internacionales integrantes del bloque de constitucionalidad. Señala que la reparación integral de las víctimas incluye una serie de garantías que buscan la plena protección de sus derechos por lo que una dilatación o traslado del expediente para que un tercero decida, negaría la posibilidad de que se resuelva su situación mediante sentencia judicial, lo que es

incompatible con un debido proceso justo y transparente. Sostiene la Universidad que la norma acusada compromete los principios y compromisos que ha tenido Colombia con la comunidad internacional, pues aleja la posibilidad de una verdadera reparación integral.

VI. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En ejercicio de las competencias previstas en los artículos 242.2 y 278 del texto constitucional, el Procurador General de la Nación, el 17 de octubre de 2013, presentó concepto número 5650, en el cual solicita a la Corte declarar exequible el artículo 24, inciso 2°, de la Ley 1592 de 2012, con base en las siguientes consideraciones:

1- En primer lugar el Señor Procurador solicita realizar la integración normativa con el artículo 23 de la Ley 1592 de 2011 dado que: (i) el propio inciso acusado remite al citado artículo 23, que modificó el artículo 23 de la Ley 975 de 2005, lo que indica una conexidad normativa con el segmento demandado en el presente proceso; (ii) la remisión del expediente también está prevista en el inciso 5º del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012; y (iii) El artículo 23, inciso 4º prevé que las afectaciones causadas a la víctima en ningún caso serán tasadas, lo cual es el fundamento para ordenar la remisión de los procesos a las autoridades administrativas mencionadas en el párrafo acusado. Igualmente solicita la integración normativa del artículo 40 de la Ley 1592 de 2011, por cuanto “la decisión de constitucionalidad podría afectar el contenido de la regla de vigencia del incidente de identificación de las afectaciones, debido a su conexidad con el artículo 23 que, precisamente, lo creó”.

3- La norma acusada modificó el incidente de reparación integral previsto en el modelo original de la Ley 975 de 2005 en los siguientes aspectos: (i) parte de la declaratoria de legalidad de la aceptación total o parcial de los cargos formulados por parte del tribunal; (ii) tiene como propósito identificar las afectaciones causadas a las víctimas por la conducta criminal y no los daños; (iii) la víctima ya no presenta una pretensión de reparación, sino una versión sobre las afectaciones; (iv) en el incidente de identificación de afectaciones basta con la prueba sumaria para determinar la existencia de las mismas; (v) Está prohibido tasar las afectaciones causadas a la víctima; (vi) luego de incorporar la versión de la víctima a la decisión que falla el incidente, la Sala del Tribunal debe remitir el expediente a las autoridades administrativas allí previstas para que, de manera preferente, accedan a la

reparación integral prevista en la Ley 1448 de 2011.

4- El precedente contenido en la Sentencia C-099 de 2013 que avaló las reparaciones administrativas es aplicable a las víctimas de conductas juzgadas por la Ley 975 de 2005, porque la mayoría son víctimas de crímenes de lesa humanidad, tales como la tortura, el genocidio, la desaparición forzada, las ejecuciones extrajudiciales y las violaciones, lo que les permite acceder a la justicia contencioso administrativa para buscar la reparación judicial de los daños que se les hayan causado, y en cualquier caso la reparación por vía administrativa que incorpora componentes adecuados de reparación por conducto de un medio más expedito y eficaz.

5- Teniendo en cuenta que el incidente de reparación integral, tal y como estaba previsto en el modelo original de la Ley 975 de 2005, ha sido poco eficaz en términos de asegurar la reparación a las víctimas como parte integral de sus derechos, por su duración prolongada y la poca vocación reparadora de los bienes del miembro del grupo armado ilegal y que el derecho a la reparación no se agota en la compensación económica de la víctima, sino que integra por otros componentes que se relacionan con los derechos a la verdad y la justicia, el Congreso de la República, en ejercicio de su amplio margen de configuración legislativa, adoptó como solución armonizar el derecho a la reparación administrativa -con sus consecuentes ventajas en términos de eficacia- con la posibilidad de acudir a la reparación judicial en los casos más graves, donde el daño es especialmente intenso para las víctimas, lo que no vulnera los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación, por cuanto tienen acceso a ella por vías complementarias que se encuentran plenamente ajustadas a la Constitución.

6- Frente al principio de igualdad sostiene el Procurador General de la Nación que “el trato diferenciado se encuentra plenamente justificado en el entendido de que la reparación judicial para las víctimas de crímenes de lesa humanidad o graves violaciones a los Derechos Humanos, atiende específicamente a la magnitud del daño, el que resulta menos intenso para aquellas víctimas de otras conductas, para quienes resulta adecuada la reparación por vía administrativa”.

VII. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. La competencia y el objeto del control

La Corte Constitucional es competente, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 241 de la Constitución, para pronunciarse sobre la demanda de inconstitucionalidad presentada contra el inciso 2º del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012.

2. Cuestión Previa: Integración de la Unidad normativa.

La demanda centra el cargo de inconstitucionalidad en la imposibilidad para las víctimas de presentar en el trámite incidental del proceso penal la pretensión sobre la forma de reparación integral y la prohibición de obtener un pronunciamiento al respecto por parte del juez penal que adelantó el proceso por las previsiones de la ley de justicia y paz, lo cual a juicio de la demandante desconoce los derechos de las víctimas a la justicia y a la reparación integral, y genera una situación de desigualdad frente a quienes pudieron reclamar sus pretensiones en vigencia del incidente de reparación integral que contemplaba inicialmente la Ley 975 de 2005.

Solicitó el Procurador General de la Nación la integración de la unidad normativa con lo previsto en los artículos 23 y 40 de la Ley 1592 de 2012, en tanto en el primero de ellos sustituye el incidente de reparación integral por el incidente de identificación de afectaciones y prohíbe expresamente al funcionario judicial tasar el monto de los perjuicios, norma que da origen a la remisión que establece el inciso 2º del artículo 24 ídem, identificado por la demandante como acusado. Frente al artículo 40 de la Ley 1592 de 2012, la petición de integración se soporta en que al hacer referencia al incidente de identificación de afectaciones, la decisión que se adopte respecto del artículo 24 demandado incide en la regla de vigencia de dicho incidente.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que es procedente integrar la unidad normativa cuando sea necesario para evitar que el fallo sea inocuo o resulte indispensable para pronunciarse de fondo sobre un asunto ya sea porque:

a) la expresión demandada carece de un contenido deóntico claro unívoco, o de un ámbito regulador propio, por lo que es necesario incluir en el juicio de constitucionalidad otros enunciados normativos que la complementan y permitan conformar una proposición jurídica completa;

b) se trata de un enunciado que se encuentre íntima e inescindiblemente relacionado con

otra norma que parezca prima facie inconstitucional;

c) resulta imprescindible para que el fallo no sea inocuo porque el contenido normativo se replica en otra disposición no acusada[1].

En el presente caso, la integración de la unidad normativa con el artículo 23 de la Ley 1592 de 2012, que modificó el artículo 23 de la Ley 975 de 2005, resulta imprescindible por las siguientes razones:

a) El inciso demandado complementa lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 1592 de 2012, sobre el trámite del incidente de individualización de afectaciones, en cuanto señala el procedimiento consecuente a la finalización del mismo, de allí que en la parte inicial del párrafo demandado se indique que la remisión se hace en concordancia con el artículo 23 de la Ley 975 de 2005, modificado por el artículo 23 de la Ley 1592 de 2012.

b- El artículo 23 de la Ley 1592 en el inciso 5° consagra lo que desarrolla el artículo 23A, adicionado por el artículo 24 ídem. En efecto, contempla el referido artículo que:

“[l]a Sala incorporará en el fallo lo dicho por las víctimas en la audiencia con el fin de contribuir al esclarecimiento del patrón de macrocriminalidad en el accionar de los grupos armados organizados al margen de la ley, así como de los contextos, las causas y los motivos del mismo, y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar.”

En este caso, el artículo 23 replica la remisión cuestionada por la demandante y contenida en el texto del inciso 2° del artículo 24 demandado, por lo que la integración resulta necesaria para evitar que el fallo sea inocuo.

En efecto, consagra el inciso 2° del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012 que : “En concordancia con el artículo 23 de la presente ley, la Sala remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la

Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas con el fin de que la víctima sea objeto de la aplicación integral de las distintas medidas de justicia transicional adoptadas por el Estado colombiano.”, envió que ya había anticipado el artículo 23 ídem, al determinar que la Sala dictado el fallo del incidente: “remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar.”

Para dar claridad la Sala precisa que por virtud de la integración de la unidad normativa señalada, se entienden como apartes demandados del artículo 23, los siguientes que aparecen resaltados:

Artículo 23. Modifíquese el artículo 23 de la Ley 975 de 2005, el cual quedará así:

Artículo 23. Incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas. En la misma audiencia en la que la Sala del Tribunal Superior de Distrito Judicial correspondiente declare la legalidad de la aceptación total o parcial de los cargos formulados, se dará inicio de oficio al incidente para la identificación de las afectaciones causadas a las víctimas con la conducta criminal, dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo de la actuación. Este incidente no podrá extenderse por más de veinte (20) días hábiles.

La audiencia del incidente se iniciará con la intervención de la víctima o de su representante legal o abogado de oficio, para que exponga las afectaciones causadas con la conducta criminal. Bastará con la prueba sumaria para fundamentar las afectaciones alegadas y se trasladará la carga de la prueba al postulado, si este estuviere en desacuerdo.

La Sala examinará la versión de la víctima y la rechazará si quien la promueve no es víctima, decisión que podrá ser objeto de impugnación en los términos de esta ley.

Admitida la versión de la víctima, la Sala la pondrá en conocimiento del postulado imputado que ha aceptado los cargos. Si el postulado estuviere de acuerdo, el contenido de la versión de la víctima se incorporará a la decisión que falla el incidente, junto con la identificación de las afectaciones causadas a la víctima, las cuales en ningún caso serán tasadas. En caso

contrario, dispondrá la práctica de la prueba ofrecida por el postulado imputado, si la hubiere, oirá el fundamento de las respectivas versiones y en el mismo acto fallará el incidente.

La Sala incorporará en el fallo lo dicho por las víctimas en la audiencia con el fin de contribuir al esclarecimiento del patrón de macrocriminalidad en el accionar de los grupos armados organizados al margen de la ley, así como de los contextos, las causas y los motivos del mismo, y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar.

Parágrafo 1°. La Defensoría del Pueblo, previo a la audiencia del incidente de identificación de las afectaciones causadas, deberá explicar a las víctimas que participan en el proceso de forma clara y sencilla, las distintas rutas de acceso a los programas de reparación integral a los que se refiere la Ley 1448 de 2011.

Parágrafo 2°. No podrá negarse la concesión de la pena alternativa en el evento de que la víctima no ejerza su derecho a participar en el incidente de que trata el presente artículo.

Parágrafo 3°. A la audiencia de incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas se citará a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas a efectos de suministrar la información que sea requerida por la sala del tribunal superior de distrito judicial y de informar a la víctima sobre los procedimientos de reparación integral de la Ley 1448 de 2011.

Parágrafo 4°. Si participare en el incidente del que trata el presente artículo una pluralidad de personas que afirmen ostentar la condición de sujeto de reparación colectiva, la Sala ordenará la remisión a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para que esta valore de manera preferente si se trata o no de un sujeto de reparación colectiva en los términos de la Ley 1448 de 2011. Si la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, al valorar la información suministrada considera que efectivamente se trata de un sujeto de reparación

colectiva, deberá iniciar el trámite de la reparación colectiva administrativa.

Parágrafo 5°. La Sala del Tribunal Superior de Distrito Judicial correspondiente y la Fiscalía General de la Nación tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que en el incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas participen las víctimas correspondientes al patrón de macrocriminalidad que se esté esclareciendo dentro del proceso, de conformidad con los criterios de priorización.

No sucede lo mismo frente a la solicitud del Procurador General de la Nación de incluir en la integración normativa el artículo 40 de la Ley 1592 de 2012[2] por cuanto si bien ésta norma establece la aplicación de las reglas del incidente de individualización de las afectaciones a los incidentes de reparación integral en curso, desde el punto de vista sustancial esta disposición no guarda conexidad con el contenido normativo que censura la demandante y tampoco puede afirmarse que cualquier decisión que se adopte sobre el procedimiento incidental en mención incide o determina la vigencia del artículo 40 en comento. En este orden, resulta improcedente su incorporación al análisis constitucional del contenido normativo demandado por no cumplirse ninguno de los tres presupuestos que imponen la integración normativa.

3. Planteamiento del caso

Mediante acción de control de constitucionalidad la ciudadana Maribeth Escorcia Vásquez solicita a la Corte Constitucional declarar la inexequibilidad del artículo 24, inciso 2°, de la Ley 1592 de 2012, que adicionó el artículo 23A a la Ley 975 de 2005, porque a su juicio niega a las víctimas de las conductas investigadas por la Ley de Justicia y Paz, la posibilidad de obtener la verdad, justicia y reparación integral a través de la acción penal.

El Procurador General de la Nación solicita desestimar la pretensión al considerar que éste es un medio idóneo establecido por el Congreso de la República dentro de su libertad de configuración legislativa para garantizar los derechos de las víctimas, opinión que comparten los Ministerios de Justicia, Agricultura, Hacienda y Defensa Nacional y la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras despojadas.

Por su parte la academia, en voces de representantes de las universidades Sergio Arboleda, Católica de Colombia y Santo Tomás, estiman que la disposición acusada viola el derecho a la

reparación, el debido proceso y las normas internacionales que integran del bloque de constitucionalidad, pues impide a la víctima presentar su pretensión de reparación y al juez pronunciarse sobre la misma.

4. Problema jurídico

En atención a los cargos formulados en el escrito de la demanda, corresponde a la Sala Plena resolver si la expresión “las cuales en ningún caso serán tasadas” del inciso 4° y el inciso 5° del artículo 23 y el artículo 24, inciso 2[3] de la Ley 1592 de 2012, en lo acusado, tienen las siguientes implicaciones, y por tanto deben ser excluidas del ordenamiento: i) vulneran el principio de juez natural porque la decisión sobre la adopción de medidas de reparación y sus formas compete a autoridades administrativas, según lo aduce la demandante; ii) establecen una limitación al derecho de acceso a la administración de justicia de las víctimas que conduce al desconocimiento de su derecho a la justicia ante la imposibilidad de presentar pretensiones reparatorias dentro del proceso de justicia y paz; y iii) desconocen el derecho a la reparación integral de las personas afectadas con las conductas punibles porque en la sentencia dictada por el juez penal no se adoptará una decisión al respecto.

Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, la Corte se referirá a los siguientes aspectos: (i) Marco constitucional de los derechos de las víctimas; ii) Justicia transicional y derechos de las víctimas; (iii) Antecedentes y alcance de la norma demandada; y iv) Análisis concreto de los cargos.

4. Marco constitucional de los derechos de las víctimas.

Los derechos constitucionales de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación y las garantías de no repetición, como lo ha señalado esta Corte[4], encuentran fundamento en los siguientes preceptos de la Constitución:

El principio de dignidad humana (Art.1° CP)

El deber de las autoridades de proteger los derechos de todos los residentes en Colombia (Art. 2° CP)

Las garantías del debido proceso judicial y administrativo (art. 29, CP)

La cláusula general de responsabilidad del Estado por los daños antijurídicos que causen los servidores con dolo o culpa grave (art. 29, CP)

La consagración de los derechos de las víctimas como derechos de rango constitucional (Art. 250 num. 6 y 7 CP)

La integración del bloque de constitucionalidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (Art. 93 CP)

El derecho a acceder a la justicia (art. 229 CP)

El Artículo Transitorio 66, (Artículo 1 del Acto legislativo 01 del 31 de julio de 2012), que contempla el deber de adoptar instrumentos de justicia transicional que garanticen en el mayor nivel posible, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación y establece que en cualquier caso se aplicarán mecanismos de carácter extrajudicial para el esclarecimiento de la verdad y la reparación de las víctimas.

Para efectos del debate constitucional que plantea la demanda cabe resaltar tres normas constitucionales que fijan los parámetros de análisis respecto de los derechos de las víctimas a la justicia y a la reparación integral:

De una parte, el artículo 2 de la Constitución Política establece que uno de los fines esenciales del Estado es “garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución” y que “Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

En segundo lugar, el artículo 250 de la Constitución Política, según el cual:

La Fiscalía General de la Nación tiene el deber de velar por la protección de las víctimas y solicitar al Juez de control de garantías las medidas necesarias para ello y al Juez de conocimiento “las medidas judiciales necesarias para la asistencia a las víctimas lo mismo que disponer el restablecimiento del derecho y la reparación integral a los afectados con el delito” (artículo 250 numeral 6)

La ley fijará los términos en que podrán intervenir las víctimas en el proceso penal y los mecanismos de justicia restaurativa (artículo 250 numeral 7)

Y en tercer lugar, el Acto Legislativo 01 de 2012[5], el cual establece que:

Los instrumentos de justicia transicional “garantizarán en el mayor nivel posible, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación”

En cualquier caso se aplicarán mecanismos de carácter extrajudicial para el esclarecimiento de la verdad y la reparación de las víctimas.

El tratamiento penal especial mediante la aplicación de instrumentos constitucionales como la suspensión de la ejecución de la pena, la aplicación de sanciones extrajudiciales, de penas alternativas, o de modalidades especiales de ejecución y cumplimiento de la pena y la renuncia condicionada a la persecución judicial penal de todos los casos no seleccionados, estará sujeto al cumplimiento de condiciones tales como el reconocimiento de responsabilidad, la contribución al esclarecimiento de la verdad y a la reparación integral de las víctimas.

A las previsiones de la Constitución Política, como lo ha señalado reiterada jurisprudencia, se suman diversos tratados internacionales que conforme al artículo 93 ídem integran el bloque de constitucionalidad y a partir de los cuales se han definido los estándares o lineamientos en materia de justicia, verdad y reparación de las víctimas, así:

Derecho a la verdad. El derecho internacional ha reconocido dos dimensiones del derecho a la verdad: una individual (derecho a saber) y una colectiva (derecho inalienable a la verdad y deber de recordar). Los Estados deben garantizar el derecho a saber para lo cual pueden tomar medidas judiciales y no judiciales como la creación de comisiones de la verdad. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el derecho a la verdad se subsume en la obligación de los Estados de esclarecer los hechos y juzgar a los responsables, conforme a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Del mismo derecho se ocupan los Principios 1 a 5 de los Principios para la lucha contra la impunidad. [6]

Derecho a la Justicia. Su garantía impone al Estado la obligación de

investigar, juzgar y condenar a penas adecuadas a los responsables de las conductas delictivas y evitar la impunidad. [7] Encuentra fundamento en el artículo 2 del Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, los artículos 4, 5 y 6 de la Convención contra la Tortura y otros tratos o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes, los artículos 1, 3, 7-10 de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, los artículos 1, 3, 7-10 de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, los artículos 18 y 24 de la Declaración Americana de Derechos Humanos[8], los artículos 1.1, 2, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos[9] y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos[10] relativos al derecho de acceso a los tribunales para hacer valer los derechos mediante los recursos ágiles y efectivos.

Esta obligación implica: i) el establecimiento de mecanismos jurídicos idóneos para llegar al descubrimiento de los hechos y la condena de los responsables[11]; ii) El deber de investigar todos los asuntos relacionados con graves violaciones de los derechos humanos[12]; iii) el derecho de las víctimas a un recurso judicial adecuado y efectivo; y iv) el deber de respetar las garantías del debido proceso.

Derecho a la reparación. Este derecho se apoya en el principio general del derecho según el cual el responsable de un daño o agravio debe repararlo o compensarlo. Sobre el derecho de las víctimas de violaciones de los derechos humanos a obtener una adecuada reparación versan los artículos 14 de la Convención contra la Tortura y otros tratos o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes, 9 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, el artículo 75 del Estatuto de Roma[13] y el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos[14], relacionado con el deber de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de disponer “el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”, cuando se ha establecido la violación de un derecho o libertad protegido por la Convención.

Además de las disposiciones del bloque de constitucionalidad en mención, cabe resaltar otros actos normativos de derecho internacional que constituyen pautas orientadoras para el Estado, como la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder, de la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, en la cual respecto del derecho de

acceso a la administración de justicia, consagra que:

“4. Las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional.

5. Se establecerá y reforzarán, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos oficiales u oficiosos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles. Se informará a las víctimas de sus derechos para obtener reparación mediante esos mecanismos.

6. Se facilitará la adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas: (...)

e) Evitando demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de los mandamientos o decretos que concedan indemnizaciones a las víctimas.” (resaltado fuera de texto)

Sobre la Indemnización, establece:

“12. Cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, los Estados procurarán indemnizar financieramente:

a) A las víctimas de delitos que hayan sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como consecuencia de delitos graves;

b) A la familia, en particular a las personas a cargo, de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización.

13. Se fomentará el establecimiento, el reforzamiento y la ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas. Cuando proceda, también podrán establecerse otros fondos con ese propósito, incluidos los casos en los que el Estado de nacionalidad de la víctima no esté en condiciones de indemnizarla por el daño sufrido”.

De igual forma, las Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños

víctimas y testigos de delitos, adoptadas por Resolución 2005/20 del Consejo Económico y Social, al referirse al Derecho a la reparación consagra:

36. Siempre y cuando los procedimientos estén adaptados a los niños y se respeten las presentes Directrices, se deberán fomentar procedimientos penales y de reparación combinados, junto con mecanismos extrajudiciales y comunitarios como los de justicia restaurativa.

37. La reparación puede incluir el resarcimiento por parte del delincuente por orden judicial, ayuda proveniente de los programas de indemnización de las víctimas administrados por el Estado y el pago de daños y perjuicios ordenado en procedimientos civiles. Siempre que sea posible, se deberá considerar el costo de la reinserción social y educacional, el tratamiento médico, la atención de salud mental y los servicios jurídicos. Deberán establecerse procedimientos que garanticen que la ejecución de las órdenes de reparación y el pago en concepto de reparación se anteponga a la de las multas.”

Los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones[15], adoptada por Resolución 60/147 aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005, contempla igualmente que los Estados se asegurarán de que su derecho interno sea compatible con sus obligaciones jurídicas internacionales adoptando procedimientos legislativos y administrativos apropiados y eficaces y otras medidas que den un acceso igual a un recurso judicial efectivo y rápido, con independencia de quien resulte ser en definitiva el responsable de la violación, y disponiendo para las víctimas los recursos suficientes, eficaces, rápidos y apropiados, incluida la reparación.

Al referirse al Derecho de las víctimas a disponer de recursos, establece el Principio VII que “Entre los recursos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario figuran los siguientes derechos de la víctima, conforme a lo previsto en el derecho internacional: a) Acceso igual y efectivo a la justicia; b) Reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido.” (resaltado fuera de texto)

En relación con el acceso a la justicia señala que “12. La víctima de una violación manifiesta

de las normas internacionales de derechos humanos o de una violación grave del derecho internacional humanitario tendrá un acceso igual a un recurso judicial efectivo, conforme a lo previsto en el derecho internacional. Otros recursos de que dispone la víctima son el acceso a órganos administrativos y de otra índole, así como a mecanismos, modalidades y procedimientos utilizados conforme al derecho interno. Las obligaciones resultantes del derecho internacional para asegurar el derecho al acceso a la justicia y a un procedimiento justo e imparcial deberán reflejarse en el derecho interno". Y, "13. Además del acceso individual a la justicia, los Estados han de procurar establecer procedimientos para que grupos de víctimas puedan presentar demandas de reparación y obtener reparación, según proceda." (resaltado fuera del texto)

En concordancia con lo expuesto, indica el Principio 15 que "Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario. La reparación ha de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario.", y en complemento de ello el Principio 16 señala que "Los Estados han de procurar establecer programas nacionales de reparación y otra asistencia a las víctimas cuando el responsable de los daños sufridos no pueda o no quiera cumplir sus obligaciones."

Por último, prevé el Principio 17 que "Los Estados ejecutarán, con respecto a las reclamaciones de las víctimas, las sentencias de sus tribunales que impongan reparaciones a las personas o entidades responsables de los daños sufridos,... Con ese fin, los Estados deben establecer en su derecho interno mecanismos eficaces para la ejecución de las sentencias que obliguen a reparar daños".

Y por último, los Principios para la lucha contra la impunidad, consagran que la reparación puede realizarse por medio de programas especiales financiados con recursos nacionales o internacionales, dirigidos a la víctima individualmente considerada y a las comunidades, y en cuyo diseño pueden intervenir las víctimas. Señalan los Principios 34 y 35 que la

reparación debe abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima y comprender medidas de indemnización, restitución, rehabilitación y de satisfacción, dirigidas a evitar la repetición de los hechos causantes del daño.

En cuanto atañe al desarrollo jurisprudencial sobre los derechos de las víctimas hay que mencionar que, si bien luego de promulgada la Constitución de 1991 la jurisprudencia inicialmente se concentró en la protección del derecho de las víctimas a la reparación en su componente de indemnización por los daños materiales e inmateriales, la Corte Constitucional[16] posteriormente, teniendo en cuenta los estándares internacionales en materia de derechos de las víctimas, ha reconocido y dictado medidas encaminadas al respeto, protección y garantía de los derechos a la verdad, justicia, reparación integral, incluyendo en ella componentes de satisfacción, rehabilitación, restitución y garantías de no repetición, tanto en el ámbito individual como colectivo que van más allá de la indemnización económica del daño y buscan la reparación plena, medidas que luego fueron incorporadas en la Ley 975 de 2005, cuya modificación ahora es materia de análisis.

5. Justicia transicional y derechos de las víctimas.

A efectos de resolver el problema jurídico que plantea la demanda es necesario hacer una breve referencia a los estándares internacionales de protección de los derechos de las víctimas en contextos de justicia transicional.

5.1. Justicia Transicional.

Por justicia transicional se entiende el conjunto de herramientas jurídicas, políticas y sociales que se fijan con carácter temporal para superar la situación de confrontación y violencia generalizada y establecer condiciones que permitan la reconciliación, restablecer la confianza ciudadana y fortalecer el Estado de Derecho.

El artículo 8ª de la Ley 1448 de 2011, define la justicia transicional como “los diferentes procesos y mecanismos judiciales o extrajudiciales asociados con los intentos de la sociedad por garantizar que los responsables de las violaciones contempladas en el artículo 3º de la presente Ley, rindan cuentas de sus actos, se satisfagan los derechos a la justicia, la verdad y la reparación integral a las víctimas, se lleven a cabo las reformas institucionales necesarias para la no repetición de los hechos y la desarticulación de las estructuras

armadas ilegales, con el fin último de lograr la reconciliación nacional y la paz duradera y sostenible.”

En sentencia C-052 de 2012, al pronunciarse sobre la exequibilidad del artículo 3° (parcialmente) de la Ley 1448 de 2011, señaló la Corte:

“Puede entenderse por justicia transicional una institución jurídica a través de la cual se pretende integrar diversos esfuerzos, que aplican las sociedades para enfrentar las consecuencias de violaciones masivas y abusos generalizados o sistemáticos en materia de derechos humanos, sufridos en un conflicto, hacia una etapa constructiva de paz, respeto, reconciliación y consolidación de la democracia, situaciones de excepción frente a lo que resultaría de la aplicación de las instituciones penales corrientes.”

En similar sentido, en la sentencia C-579 de 2013 señaló la Corte que:

“La justicia transicional está constituida por un conjunto de procesos de transformación social y política profunda[17] en los cuales es necesario utilizar gran variedad de mecanismos para resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de lograr que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación[18]. Esos mecanismos pueden ser judiciales o extrajudiciales, tienen distintos niveles de participación internacional y comprenden “el enjuiciamiento de personas, el resarcimiento, la búsqueda de la verdad, la reforma institucional, la investigación de antecedentes, la remoción del cargo o combinaciones de todos ellos”[19].

El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas define la justicia transicional como “toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación”[20].

La justicia en sociedades en proceso de transición democrática hacia la paz exige un abordaje distinto ante la tensión entre la obligación estatal de impartir justicia y la necesidad de fijar condiciones que permitan la superación del conflicto y la consecución de la paz. Este abordaje en justicia transicional no implica necesariamente la preeminencia de

la paz o de la justicia, pues ambos deben ser asumidos en términos de respeto y garantía.

En este sentido el Juez Diego García-Sayán de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en un voto concurrente de la Sentencia por el Caso de la Masacre de El Mozote, en que lo acompañaron cuatro jueces más de la Corte, indicó:

“... en ciertas situaciones de tránsito de un conflicto armado a la paz, puede ocurrir que un Estado no se encuentre en posibilidad de materializar plenamente, en forma simultánea, los distintos derechos y obligaciones contraídas internacionalmente. En esas circunstancias, tomando en consideración que no se le puede conferir a ninguno de esos derechos y obligaciones un carácter absoluto, es legítimo que se ponderen de manera tal que la plena satisfacción de unos no afecten de forma desproporcionada la vigencia de los demás. Así, el grado de justicia al que se pueda llegar no es un componente aislado, del cual se podrían derivar legítimas frustraciones e insatisfacciones, sino parte de un ambicioso proceso de transición hacia la tolerancia recíproca y paz”.

En este ejercicio de ponderación encaminado a alcanzar la justicia en sociedades en transición es imprescindible el reconocimiento de estándares internacionales derivados de las obligaciones que en materia de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario ha contraído el Estado colombiano con la comunidad internacional y con su población, los cuales constituyen una serie de límites relacionados particularmente con el respeto y garantía de los derechos a la justicia, a la verdad y a la reparación de las víctimas.

Así, el derecho internacional ha diseñado una serie de estándares que buscan evitar que la necesidad de lograr la paz anule las pretensiones de justicia de las víctimas y que la obligación de luchar contra la impunidad impida ofrecer una solución para la superación del conflicto.

La observancia de dichos estándares parte de la sujeción al principio clásico del derecho internacional conforme al cual ningún Estado puede invocar dificultades de orden interno para desentenderse del cumplimiento de sus obligaciones internacionales. En el caso Colombiano, conforme a las disposiciones que integran el bloque de constitucionalidad y las normas constitucionales señaladas en el acápite anterior, el Estado tiene la obligación de asegurar a las víctimas los derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

En este sentido, el artículo 66 transitorio – incorporado por el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2012 – relativo a la aplicación de criterios de priorización y selección en el ejercicio de la acción penal, imposición de penal alternativa y suspensión de la ejecución de la pena como instrumentos de justicia transicional, establece en el inciso 5 que “[E]n cualquier caso, el tratamiento penal especial mediante la aplicación de instrumentos constitucionales como los anteriores estará sujeto al cumplimiento de condiciones tales como la dejación de las armas, el reconocimiento de responsabilidad, la contribución al esclarecimiento de la verdad y a la reparación integral de las víctimas, la liberación de los secuestrados, y la desvinculación de los menores de edad reclutados ilícitamente que se encuentren en poder de los grupos armados al margen de la ley.”

5.2. Derechos de las víctimas en procesos de transición democrática hacia la paz – justicia transicional.

Si bien en procesos de transición democrática hacia la convivencia pacífica es posible modular el deber estatal de juzgar y sancionar a los responsables de las violaciones a los derechos, esta flexibilización debe sujetarse a ciertos límites mínimos de protección de los derechos de las víctimas, por cuanto el reconocimiento de sus derechos fomenta la confianza ciudadana, promueve la ruptura de esquemas cíclicos de violencia y fortalece el Estado de Derecho.

Por lo anterior, es importante garantizar que los derechos de las víctimas logren efectividad en espacios que desbordan el debate en la judicatura y particularmente en el proceso penal bajo el entendido que este no es el único escenario en el cual tienen cabida, de allí que la normativa nacional e internacional antes citada promuevan el reconocimiento y restablecimiento de sus derechos por mecanismos judiciales y extrajudiciales.

Para satisfacer los derechos de las víctimas y la justicia, de tal forma que sea compatible con la búsqueda de la paz en un contexto de justicia transicional el legislador puede apelar a diversas medidas y figuras jurídicas, dado que no existe una fórmula única (judicial o administrativa) que por mandato constitucional deba aplicarse en todos los contextos para la satisfacción de los derechos de las víctimas.

En el ámbito nacional en el proceso de transición a la superación del conflicto es viable incorporar en la legislación nacional medios judiciales o extrajudiciales de protección y

garantía de los derechos de las víctimas, siempre que no impliquen un sometimiento o violación del principio de dignidad humana o de otros derechos como el de acceso a la administración de justicia y las garantías constitucionales que integran el debido proceso administrativo y judicial.

Al respecto, en la sentencia C-579 de 2013, indicó la Corte:

“La justicia transicional implica la articulación de una serie de medidas, judiciales o extrajudiciales[22], y puede abarcar el enjuiciamiento de personas, el resarcimiento, la búsqueda de la verdad, la reforma institucional, la investigación de antecedentes, la remoción del cargo o combinaciones de todas las anteriores[23], tal como ha reconocido el propio Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas[24].

...

Si bien en el entendimiento de una parte de la población la justicia es comúnmente ligada con el castigo[25], la complejidad de los procesos de justicia transicional y su necesidad de responder a violaciones masivas hacen que los mismos no puedan centrarse exclusivamente en medidas penales[26]. Por lo anterior, la justicia penal es sólo uno de los mecanismos de la justicia transicional que debe aplicarse conjuntamente con medidas de verdad, reparación y no repetición para satisfacer los derechos de las víctimas”

Derecho a la Justicia.

La Constitución Política otorga al legislador un amplio margen de configuración respecto del derecho a la justicia, pues lo faculta para expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformarlos (artículo 150, numeral 2), regular mediante ley estatutaria los procedimientos y mecanismos de protección de los derechos fundamentales (artículo 152), atribuir excepcionalmente funciones jurisdiccionales a las autoridades administrativas y determinar la forma en que los particulares administrarán justicia (artículo 116) y para regular el acceso a la justicia (artículo 229, CP), le atribuye la potestad de fijar los términos en que podrán intervenir las víctimas en el proceso penal y los mecanismos de justicia restaurativa (artículo 250, numeral 7) y de determinar el diseño de medidas y procesos de justicia transicional (artículo transitorio 66)

El derecho de acceso a la administración de justicia guarda estrecha relación con el derecho al recurso judicial efectivo, como lo ha resaltado en varias oportunidades esta Corporación, pues sólo si se permite acceder a instancias judiciales para reclamar la protección de los derechos y el curso de los procedimientos sigue reglas que permitan la intervención de las partes e intervinientes conforme a las garantías de un debido proceso, se facilita la solución pacífica de los conflictos y el goce de los derechos.

En relación con el derecho de acceso a la administración de justicia de las víctimas dentro del proceso penal, en la sentencia C- 1149 de 2001, al pronunciarse sobre la participación de las víctimas en los procesos que adelanta la justicia penal militar, la Corte indicó que:

“se vulnera el derecho a acceder a la administración de justicia de las víctimas y perjudicados con el delito cuya competencia está asignada a la justicia penal militar, por cuanto de una parte, no pueden acceder a dicha jurisdicción con la finalidad de obtener la reparación directa de los daños causados y de otra, el derecho a obtener una decisión judicial que solucione su conflicto en forma integral, al no tener el derecho a obtener una declaración judicial sobre los perjuicios ocasionados. El acceso a la administración de justicia no es sólo para hacerse parte dentro del proceso, sino también para que se le reconozcan sus derechos y dentro de estos, el derecho a ser indemnizado por los daños que se le han causado, a más del derecho a que se haga justicia y a conocer la verdad de lo sucedido. En la forma como se ha previsto la institución de la parte civil en el Código Penal Militar, se desvirtúa su naturaleza misma que es esencialmente indemnizatoria y se le asigna una finalidad que no le es propia restándole toda efectividad y eficacia; además, se les limita o restringe el derecho a elegir entre el ejercer la acción civil dentro del proceso penal o fuera de éste ante la Jurisdicción Contencioso Administrativo, debiendo acudir única y necesariamente a ésta.”(resaltado fuera del texto)

De acuerdo con los lineamientos marcados por el derecho internacional y la jurisprudencia constitucional en el marco de la justicia transicional existen ciertos deberes para el Estado, frente al derecho a la justicia, de ineludible cumplimiento: i) de investigar con seriedad y sancionar a quienes hayan cometido graves violaciones de los derechos humanos; ii) proporcionar a las víctimas un recurso judicial efectivo; iii) respetar las reglas del debido proceso; y iv) el deber de imponer penas adecuadas a los responsables.

En relación con estos deberes es preciso señalar que aunque el derecho a la justicia puede ser modulado[28] y en este sentido el derecho internacional y los artículos 150-17 y 201-2 de la Constitución Política autorizan al Estado a conceder amnistías e indultos por delitos políticos, con el fin de alcanzar una paz duradera y estable[29], esta potestad tiene límites: No implica la posibilidad de conceder amnistías generales luego de la cesación del conflicto interno y nunca puede abarcar conductas que impliquen crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra o vulneraciones graves de los derechos humanos[30].

También indica el derecho internacional que la legislación interna debe establecer un recurso judicial efectivo en garantía del derecho de las víctimas a la justicia, lo cual implica el deber de darles a conocer los mecanismos disponibles para reclamar sus derechos, tomar medidas de protección de tal forma que se garantice su seguridad y utilizar los medios jurídicos adecuados para que las ellas puedan iniciar las acciones pertinentes y presentar demandas de reparación. Igualmente es parte del derecho a la Justicia de las víctimas la facultad de intervenir en todas las etapas del procedimiento penal.

Otro de los límites a la discrecionalidad de los Estados en la adopción de medidas de justicia transicional es la observancia de las garantías fundamentales del debido proceso, que en coherencia con el derecho a una tutela judicial efectiva comprende: el derecho al acceso real, libre, amplio e irrestricto al órgano jurisdiccional para satisfacer determinadas pretensiones, el derecho a que la actuación judicial se desarrolle conforme a las reglas del debido proceso y los estándares necesarios para hacer posible la eficacia del derecho, y el derecho a la efectividad de la sentencia.

Esta Corporación, en sentencia C-370 de 2006, advirtió que en el marco de los procesos de justicia y paz, debe darse la posibilidad de intervención de la víctima durante el curso de toda la actuación judicial, en virtud del derecho a la justicia. Señaló al Corte en esa oportunidad: “Es claro que actualmente se encuentra superada la concepción reductora de los derechos de las víctimas a una simple pretensión indemnizatoria. La adaptación de los derechos de las víctimas a los estándares internacionales a través de la jurisprudencia, comporta el reconocimiento de que los derechos universales a la verdad, la justicia y la reparación, llevan implícita la potestad de intervenir en todas las fases de la actuación, en desarrollo del derecho de acceder a la justicia en condiciones de igualdad. Este acceso, en condiciones de igualdad, se deriva del carácter bilateral del derecho a un recurso judicial

efectivo en virtud del cual los derechos de las víctimas no pueden verse menguados en relación con los que asisten al procesado. La consideración contemporánea de la víctima como protagonista activo del proceso, conduce al goce de estándares de protección similares a los de otros intervinientes en el proceso.”

En la sentencia C-715 de 2012[31] al examinar algunas disposiciones de la Ley 1448 de 2011, esta Corporación enunció las reglas que han surgido del desarrollo jurisprudencial de los derechos de las víctimas de graves delitos entre las cuales cabe destacar que el derecho a la justicia implica:

“(xi) la legitimidad de la víctima y de la sociedad, en casos de graves violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario para hacerse parte civil dentro de los procesos penales con el fin de obtener la verdad y la reparación del daño;

(xii) la importancia de la participación de las víctimas dentro del proceso penal, de conformidad con los artículos 29, 229 de la Constitución y 8 y 25 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos;

(xiii) la garantía indispensable del derecho a la justicia para que se garantice así mismo el derecho a la verdad y a la reparación de las víctimas.”

Derecho a la reparación

A partir del marco constitucional antes presentado y los lineamientos que al respecto ha establecido el derecho internacional, se establece que en materia de reparación las víctimas tienen en términos generales dos derechos: i) a tener y poder ejercer un recurso accesible, rápido y eficaz para obtener la reparación y ii) a ser reparadas adecuadamente por los perjuicios sufridos.

El primer matiz del derecho a la reparación, esto es, la disponibilidad de un recurso efectivo, impone al Estado distintas obligaciones de procedimiento frente al ejercicio del derecho a la reparación: i) respeto por la dignidad de las víctimas; ii) garantía en cuanto a establecer medios que permitan a las víctimas participar en el diseño y ejecución de los programas de reparaciones; y iii) el deber de garantizar mecanismos adecuados, efectivos y de fácil acceso, a través de los cuales las víctimas, sin discriminación alguna, puedan obtener una

reparación que tenga en cuenta la gravedad del daño que han sufrido e incluya restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y medidas para evitar la repetición de las violaciones. Como parte de esta garantía corresponde a los Estados difundir la existencia de los recursos que tienen las víctimas con la mayor amplitud posible y contemplar medidas que permitan proteger a las víctimas contra actos intimidatorios que hagan nugatorio el establecimiento normativo del recurso.

Para tal efecto la legislación interna puede establecer diversos instrumentos judiciales y extrajudiciales mediante los cuales cumpla con este deber, considerando que el objetivo es garantizar que la reparación a la víctima sea adecuada, oportuna y eficaz, sin que el proceso penal se constituya en el mecanismo jurídico exclusivo y excluyente, y siempre que el instrumento escogido garantice un trato con respeto hacia la víctima[32], sea rápido y accesible.

El Comité contra la Tortura en la Observación General Nº 3 (2012), al explicar y aclarar el contenido y alcance de las obligaciones que impone el artículo 14 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes a los Estados partes, señaló que:

21. Los Estados partes deben disponer en su derecho interno que las víctimas de violencia o traumas han de obtener protección y cuidado adecuados de manera que los procedimientos jurídicos y administrativos destinados a hacer justicia y conceder una reparación no den lugar a un nuevo trauma.”(resaltado fuera de texto)

Igualmente, como pauta significativa a considerar en la interpretación de los derechos constitucionales conforme al artículo 93-2 de la Constitución[33], puede acudirse a lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de las Comunidades Afrodescendientes desplazadas de la cuenca del río cacarica (Operación Génesis) contra Colombia del 20 de noviembre de 2013, que en relación con la reparación integral sostuvo:

“470. En relación con las medidas de reparación, la Corte resalta que el Derecho Internacional contempla la titularidad individual del derecho a la reparación. Sin perjuicio de ello, el Tribunal indica que, en escenarios de justicia transicional en los cuales los Estados deben asumir su deber de reparar masivamente a números de víctimas que

exceden ampliamente las capacidades y posibilidades de los tribunales internos, los programas administrativos de reparación constituyen una de las maneras legítimas de satisfacer el derecho a la reparación. En esos contextos, esas medidas de reparación deben entenderse en conjunto con otras medidas de verdad y justicia, siempre y cuando se cumplan con una serie de requisitos relacionados, entre otros, con su legitimidad –en especial, a partir de la consulta y participación de las víctimas-; su adopción de buena fe; el nivel de inclusión social que permiten; la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas pecuniarias, el tipo de razones que se esgrimen para hacer reparaciones por grupo familiar y no en forma individual, el tipo de criterios de distribución entre miembros de una familia (órdenes sucesorales o porcentajes), parámetros para una justa distribución que tenga en cuenta la posición de las mujeres entre los miembros de la familia u otros aspectos diferenciales tales como si existe propiedad colectiva de la tierra o de otros medios de producción[34].

471. Asimismo, un criterio de justicia respecto a la reparación pecuniaria debe involucrar aspectos que, en el contexto específico, no resulten ilusorios o irrisorios y permitan una contribución real para que la víctima enfrente las consecuencias negativas que dejaron las violaciones de derechos humanos en su vida.

472. En el presente caso, la Corte reconoce y valora los avances llevados a cabo por el Estado en materia de reparación de víctimas del conflicto armado, los cuales se han venido desarrollando, con más ahínco, a partir de la promulgación de la Ley de Víctimas.

(...).

474. Por último, no puede dejarse a un lado el principio de complementariedad del derecho internacional, reconocido por el preámbulo de la Convención Americana[35] y que ha también sido tenido en cuenta por la Corte en otros casos[36] para reconocer las indemnizaciones compensatorias otorgadas a nivel interno y abstenerse de ordenar reparaciones en ese sentido, de ser ello pertinente.”

En la sentencia SU-254 del 24 de abril de 2013, al referirse a las vías de reparación integral para víctimas de violación de derechos humanos y de desplazamiento forzado y la diferencia entre la vía judicial y la administrativa, dijo la Corte:

“En relación con las diferentes vías para que las víctimas individuales y colectivas de delitos en general, así como de graves violaciones a los derechos humanos y del desplazamiento forzado en particular, puedan obtener el derecho a la reparación integral, en general los ordenamientos prevén tanto la vía judicial como la vía administrativa. Estas diferentes vías de reparación a víctimas presentan diferencias importantes: (i) la reparación en sede judicial hace énfasis en el otorgamiento de justicia a personas individualmente consideradas, examinando caso por caso las violaciones. En esta vía se encuentra articulada la investigación y sanción de los responsables, la verdad en cuanto al esclarecimiento del delito, y las medidas reparatorias de restitución, compensación y rehabilitación de la víctima. Propia de este tipo de reparación judicial, es la búsqueda de la reparación plena del daño antijurídico causado a la víctima. ii) Mientras que por otra parte, la reparación por la vía administrativa se caracteriza en forma comparativa (i) por tratarse de reparaciones de carácter masivo, (ii) por buscar una reparación, que si bien es integral, en cuanto comprende diferentes componentes o medidas de reparación, se guía fundamentalmente por el principio de equidad, en razón a que por esta vía no resulta probable una reparación plena del daño, ya que es difícil determinar con exactitud la dimensión, proporción o cuantía del daño sufrido, y (iii) por ser una vía expedita que facilita el acceso de las víctimas a la reparación, por cuanto los procesos son rápidos y económicos y más flexibles en materia probatoria. Ambas vías deben estar articuladas institucionalmente, deben guiarse por el principio de complementariedad entre ellas, y deben garantizar en su conjunto una reparación integral, adecuada y proporcional a las víctimas.”

El segundo matiz de este derecho de las víctimas, – a ser reparadas adecuadamente por los perjuicios sufridos – impone al Estado la correlativa obligación de reparar a las víctimas teniendo en cuenta que la reparación incluye las formas siguientes: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y las garantías de no repetición; igualmente el deber de reparar sin perjuicio de que luego repita contra el autor de la violación[37], hacerlo sin establecer distinciones injustificadas entre las víctimas y garantizar la ejecución de las decisiones judiciales que impongan medidas de reparación[38].

Esta Corporación en la sentencia C-370 de 2006, al declarar inexecutable la norma que consagraba límites al derecho a la reparación derivados de aspectos presupuestales (artículo 55 de la Ley 975 de 2005), indicó:

“En virtud de tal disposición, la Red de Solidaridad, al momento de liquidar y pagar las indemnizaciones que hayan sido decretadas por los jueces de conformidad con las disposiciones establecidas en la misma Ley 975 de 2005, habrá de sujetarse a los límites establecidos para ello en el Presupuesto Nacional. Ello implica que, en virtud de esta norma, pueden presentarse situaciones en las cuales una indemnización que ha sido reconocida y ordenada por un juez, creando así un derecho cierto y concreto en cabeza de una o más víctimas, puede ser limitada al momento de su liquidación y pago por parte de la Red de Solidaridad Social, en caso de que no exista suficiente disponibilidad de recursos en el Presupuesto Nacional para ello. En otras palabras, la norma que se estudia permite que la materialización de un derecho cierto y reconocido judicialmente -v.g. el derecho a recibir una indemnización decretada judicialmente en tanto elemento de la reparación por los daños sufridos en virtud de violaciones de los derechos humanos- quede sujeta a una contingencia posterior, consistente en que existan suficientes recursos dentro del Presupuesto Nacional para pagarla.

6.2.4.3.1.3. En criterio de la Corte, esta limitación es desproporcionada, y constituye una afectación excesiva del derecho de las víctimas a la reparación. Una vez que se ha ordenado, como consecuencia de un proceso judicial adelantado con las formalidades de la ley, que una persona que ha sido víctima de una violación de sus derechos humanos tiene derecho a recibir una determinada suma de dinero en calidad de indemnización, se consolida a su favor un derecho cierto que no puede estar sujeto a posteriores modificaciones, mucho menos cuando éstas se derivan de la disponibilidad de recursos en el Presupuesto General de la Nación. Una vez se haya llegado a una decisión judicial sobre el monto de la indemnización a decretar para reparar los daños sufridos por las víctimas, ésta genera un derecho cierto que no puede ser modificado posteriormente por la Red de Solidaridad Social, en su función de liquidador y pagador de dichas indemnizaciones.

6.2.4.3.1.4. Adicionalmente, el deber de reparar recae sobre el responsable del delito que causó el daño, de tal forma que el presupuesto general de la nación no es la única fuente de recursos para financiar el pago de las indemnizaciones judicialmente decretadas. La norma juzgada parecería eximir al condenado de su deber de reparar en cuanto al elemento de la indemnización.

6.2.4.3.1.5. Lo anterior no significa que la disponibilidad de recursos públicos sea

irrelevante o que la Comisión Nacional de Reparación y Rehabilitación pierda su facultad de fijar criterios para distribuir los recursos destinados a la reparación (artículo 52.6). Lo que sucede es que el derecho cierto no se puede desconocer en virtud de los recursos disponibles en una determinada vigencia fiscal. Las limitaciones presupuestales justifican medidas de distribución equitativas y temporales de los recursos escasos, pero no el desconocimiento del derecho judicialmente reconocido, situación diferente a aquella en la cual se puede encontrar quien no cuenta a su favor con una providencia judicial específica que ya haya definido el monto de la indemnización a que tiene derecho.”

En la misma decisión, al pronunciarse sobre el deber complementario del Estado en materia de pago de indemnizaciones, y la responsabilidad solidaria de los miembros del grupo organizado al margen de la ley al cual perteneció el victimario, la Corte Constitucional determinó:

“6.2.4.4.10. Para la Corte es claro que si los beneficios que establece la ley son para el grupo específico, o para sus miembros en razón a la pertenencia al bloque o frente correspondiente, éste debe tener correlativas responsabilidades de orden patrimonial, incluso al margen de la determinación de responsabilidades de índole penal, siempre y cuando se establezca el daño y la relación de causalidad con la actividad del grupo específico y se haya definido judicialmente la pertenencia del desmovilizado al frente o bloque correspondiente.

(...)

No obstante, si bien el artículo 54, inciso segundo, señala que el Fondo para la Reparación se nutre de “los bienes o recursos que a cualquier título se entreguen por las personas o grupos armados organizados ilegales a que se refiere la presente ley”, no señala a qué título responden los miembros del grupo específico, es decir, del bloque o frente dentro del cual realizaron actividades delictivas. Tampoco indica en qué situación se encuentran las víctimas de cada frente o bloque en punto a la indemnización de los perjuicios que tales grupos específicos le ocasionaron. De tal manera que dicho artículo establece un mecanismo de reparación colectiva, sin indicar aspectos esenciales de la responsabilidad en que dicha reparación colectiva encuentra fundamento. Esto crea una ambigüedad sobre las bases y los alcances de dicha responsabilidad, a tal punto que se podría concluir que las

víctimas solo tienen derecho a la reparación en la medida en que el perpetrador específico del delito que les ocasionó el daño cuente con recursos suficientes para pagar la correspondiente indemnización, lo cual sería una afectación desproporcionada de dicho derecho que quedaría librado a la disponibilidad de recursos de cada individuo perpetrador del delito. Esa interpretación es manifiestamente inconstitucional en el contexto de la desmovilización de grupos armados al margen de la ley estimulada por beneficios penales. Por eso, es necesario condicionar la exequibilidad de la norma, sin impedir que el Fondo de Reparación sea alimentado por recursos del presupuesto nacional y por donaciones, habida cuenta del goce efectivo del derecho a la reparación de las víctimas que podría verse seriamente disminuido si el Fondo de Reparación fuera integrado exclusivamente con bienes o recursos de los integrantes de cada frente o bloque armado ilegal.

6.2.4.4.12. Los argumentos relativos a la necesidad de proteger los derechos de las víctimas a la reparación se atienden con el condicionamiento que la Corte introducirá a la norma, en el sentido que quienes judicialmente hayan sido calificados como integrantes del grupo armado específico responden civilmente, de manera solidaria, con su patrimonio, por los daños ocasionados a las víctimas por otros miembros del bloque o frente al cual pertenecieron, no solo por los perjuicios derivados de los delitos por los cuales fueron individualmente condenados.” (Énfasis fuera del texto)

Sobre las reglas resaltadas por la jurisprudencia constitucional, en la sentencia C-715 de 2012 al examinar algunas disposiciones de la Ley 1448 de 2011, esta Corporación señaló:

“5.2.3 En cuanto al derecho a la reparación, la jurisprudencia de la Corte ha fijado los siguientes parámetros y estándares constitucionales, en armonía con el derecho y la jurisprudencia internacional en la materia:

...

(ii) el derecho a la reparación integral y las medidas que este derecho incluyese encuentran regulados por el derecho internacional en todos sus aspectos: alcance, naturaleza, modalidades y la determinación de los beneficiarios, aspectos que no pueden ser desconocidos y deben ser respetados por los Estados obligados;

(iii) el derecho a la reparación de las víctimas es integral, en la medida en que se deben

adoptar distintas medidas determinadas no solo por la justicia distributiva sino también por la justicia restaurativa, en cuanto se trata de la dignificación y restauración plena del goce efectivo de los derechos fundamentales de las víctimas;

...

(xi) el derecho a la reparación desborda el campo de la reparación económica, e incluye además de las medidas ya mencionadas, el derecho a la verdad y a que se haga justicia. En este sentido, el derecho a la reparación incluye tanto medidas destinadas a la satisfacción de la verdad y de la memoria histórica, como medidas destinadas a que se haga justicia, se investigue y sancione a los responsables. Por tanto, la Corte ha evidenciado el derecho a la reparación como un derecho complejo, en cuanto se encuentra en una relación de conexidad e interdependencia con los derechos a la verdad y a la justicia, de manera que no es posible garantizar la reparación sin verdad y sin justicia;"

6. Antecedentes y alcance de la norma demandada

6.1. Breve reseña sobre el desarrollo legislativo de normas de justicia transicional

Dentro del marco normativo diseñado luego de la Constitución de 1991 para superar la situación de violencia generalizada la primera referencia que se puede hacer al respecto es la Ley 418 de 1997, "Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones.", la cual en el Título II fijó medidas humanitarias para la atención a las víctimas de hechos violentos que se susciten en el marco del conflicto armado interno. Esta normativa ha sido prorrogada en varias oportunidades, la última de ellas por cuatro años mediante el artículo 1 de la Ley 1421 de 2010.

Posteriormente el legislador expidió la Ley 975 de 2005 una ley de justicia transicional cuyo objetivo es fijar las reglas de un proceso de paz y reconciliación nacional garantizando los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral a las víctimas de los delitos cometidos por los grupos armados organizados al margen de la ley, cuyos miembros se han desmovilizado colectiva o individualmente y se han acogido al procedimiento penal previsto en esta ley.

En relación con el derecho a la Justicia, la Ley 975 consagra que las víctimas tienen derecho a que se adelante una investigación penal rápida, minuciosa, independiente e imparcial de los delitos cometidos por los miembros de estos grupos y se adopten las medidas necesarias para que los responsables de los mismos sean procesados, juzgados y sancionados debidamente, a través de la imposición de la pena alternativa.

En materia de reparación integral, la Ley 975 de 2005 establece que las víctimas tienen derecho a una pronta e integral reparación de los daños sufridos, a cargo del autor o partícipe del hecho (artículo 38.3[39]), reparación que abarca los daños y perjuicios sufridos por las víctimas, puede ser individual y/o colectiva, ésta última orientada a la reconstrucción psicosocial de las poblaciones afectadas por la violencia, y debe preverse de manera especial para las comunidades afectadas por la ocurrencia de hechos de violencia sistemática. La reparación, dispone la citada normativa, comprende medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

La Corte Constitucional al abordar el análisis de la intervención de las víctimas dentro del proceso penal de justicia y paz, en la sentencia C-370 de 2006 (que por su relevancia se cita en extenso), resaltó la importancia de reconocerles el derecho a intervenir en las distintas fases procesales como materialización de la garantía a un recurso judicial efectivo, e igualmente se pronunció sobre el deber de reparar a las víctimas por parte de los desmovilizados, la responsabilidad solidaria del grupo armado al cual perteneció el victimario y el deber del Estado de concurrir subsidiariamente al pago de las indemnizaciones, consideraciones que resulta oportuno reiterar. Dijo al respecto:

“6.2.4.1.10. En principio podría sostenerse que si bien en la justicia ordinaria se aplica el principio general de derecho según el cual quien causa un daño debe repararlo, en procesos de justicia transicional a través de los cuales se enfrentan violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos y ante un universo enorme de víctimas directas e indirectas, quien debe responder es el Estado y no los perpetradores. Incluso podría sostenerse que puede ser una condición de quienes deciden someterse a un proceso de paz tras un legado de violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos, que el componente patrimonial de las reparaciones sea asumido por el Estado y no por los responsables del daño, quienes no estarían dispuestos a arriesgar su patrimonio personal que se vería completamente menguado si con él tuviera que sufragarse los cuantiosos

daños producidos. Finalmente podría sostenerse que esta forma de reparación – a través de recursos públicos y no del patrimonio personal de los responsables – no supone una violación del derecho de las víctimas pues finalmente estas recibirán algún tipo de reparación, sin importar la fuente a través de la cual se financian.

6.2.4.1.11. Este argumento sin embargo tiene una serie de debilidades constitucionales que la Corte no puede dejar de advertir. En primer lugar, como entra a explicarse, no parece existir una razón constitucional que permita excepcionar el principio general según el cual todo aquel que cause un daño antijurídico está obligado a repararlo y trasladar el costo total de la reparación a los ciudadanos y ciudadanas. En segundo término, incluso si se aceptara que el Estado puede efectuar este traslado de responsabilidad, lo cierto es que no está autorizado para perdonar – ni penal ni civilmente – a quien ha cometido delitos atroces o al responsable de actos de violencia masiva o sistemática. Eximir completamente de responsabilidad civil al causante del daño equivale a una amnistía integral de la responsabilidad debida. Finalmente, parece constitucionalmente desproporcionado renunciar a perseguir el patrimonio de los responsables del daño, al menos, en aquellos casos en los cuales pueda comprobarse que las personas responsables tienen inmensas fortunas mientras que quienes han sufrido dicho daño, por efecto de este, se encuentran en dolorosas condiciones de pobreza y desarraigo. Entra la Corte a explicar cada una de estas cuestiones.

6.2.4.1.12. En primer lugar, al menos en principio, no parece existir una razón constitucional suficiente para que, frente a procesos de violencia masiva, se deje de aplicar el principio general según el cual quien causa el daño debe repararlo. Por el contrario, como ya lo ha explicado la Corte, las normas, la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional han considerado que la reparación económica a cargo del patrimonio propio del perpetrador es una de las condiciones necesarias para garantizar los derechos de las víctimas y promover la lucha contra la impunidad. Sólo en el caso en el cual el Estado resulte responsable – por acción o por omisión – o cuando los recursos propios de los responsables no son suficientes para pagar el costo de reparaciones masivas, el Estado entra a asumir la responsabilidad subsidiaria que esto implica. Y esta distribución de responsabilidades no parece variar en procesos de justicia transicional hacia la paz.

6.2.4.1.13. En efecto, en contextos de transición a la paz, podría parecer proporcionado que

el responsable de delitos que ha decidido vincularse a un proceso de negociación, conserve una parte de su patrimonio de forma tal que pueda vivir dignamente e insertarse plenamente en la sociedad democrática y en el Estado de derecho. Lo que sin embargo parece no tener asidero constitucional alguno es que el Estado exima completamente de responsabilidad civil a quienes han producido los daños que es necesario reparar y traslade la totalidad de los costos de la reparación al presupuesto. En este caso se estaría produciendo una especie de amnistía de la responsabilidad civil, responsabilidad que estarían asumiendo, a través de los impuestos, los ciudadanos y ciudadanas de bien que no han causado daño alguno y que, por el contrario, han sido víctimas del proceso macrocriminal que se afronta. La Corte no desconoce que frente al tipo de delitos de que trata la ley demandada parece necesario que los recursos públicos concurren a la reparación, pero esto solo de forma subsidiaria. Esto no obsta, como ya se mencionó, para que el legislador pueda modular, de manera razonable y proporcionada a las circunstancias de cada caso, esta responsabilidad. Lo que no puede hacer es relevar completamente a los perpetradores de delitos atroces o de violencia masiva, de la responsabilidad que les corresponde por tales delitos. De esta manera, resulta acorde con la Constitución que los perpetradores de este tipo de delitos respondan con su propio patrimonio por los perjuicios con ellos causados, con observancia de las normas procesales ordinarias que trazan un límite a la responsabilidad patrimonial en la preservación de la subsistencia digna del sujeto a quien dicha responsabilidad se imputa, circunstancia que habrá de determinarse en atención a las circunstancias particulares de cada caso individual.

6.2.4.1.14. Como lo señala el Ministerio del Interior y de la Justicia, los grupos armados al margen de la ley y sus cabecillas han acumulado inmensas fortunas o “grandes recursos económicos”.... Usualmente los bienes obtenidos ilícitamente han sido escondidos o trasladados a testaferros o incluso a terceros de buena fe a través de los cuales “lavan” los correspondientes activos. Sin embargo, las víctimas de los grupos armados suelen ser personas humildes que, además de haber sido vulneradas en su dignidad y derechos, han sido despojadas de sus propiedades, desarraigadas de su tierra, privadas de las personas que aportaban el sustento familiar, en fin, completamente desposeídas...

6.2.4.1.15. Finalmente, no sobra señalar que, en todo caso, la reparación no puede quedar absolutamente sometida a la voluntad política de quienes definen las normas de presupuesto, pues es un derecho de las víctimas que debe ser satisfecho, especialmente,

en procesos que persigan la paz y la reconciliación. Por ello, resulta razonable que la reducción de las penas que la norma establece se encuentre acompañada de la adopción de otras medidas que, como el pago de los daños y la restitución de los bienes, puedan constituir un marco justo y adecuado para alcanzar de forma sostenible la finalidad buscada.” (resaltado fuera del texto)

Posteriormente el Decreto 1290 de 2008 creó el Programa de Reparación Individual por vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados Organizados al Margen de la ley, que en el artículo 11 contemplaba que “El reconocimiento de las medidas de reparación a las que se refiere el presente programa, no excluye aquellas que sólo fuere posible tramitar por la vía judicial, de modo que la víctima podrá acudir para estos efectos ante la autoridad judicial respectiva”, decreto que fue derogado por el artículo 297 del Decreto 4800 de 2011.

Con el objetivo de regular de manera integral en un cuerpo normativo los derechos de las víctimas y los mecanismos de satisfacción judicial y extrajudicial, el Congreso de la República expidió la Ley 1448 de 2011, “Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones” Entre otros mecanismos de reparación dentro de un marco de justicia transicional, esta ley implementó un programa masivo de reparaciones por vía administrativa con enfoque diferencial que surgió en ese momento como complemento a la reparación de las víctimas en sede judicial[40].

Sobre las características de este programa, la Corte Constitucional en la sentencia C-250 de 2012, al pronunciarse sobre la exequibilidad del límite temporal señalado en el concepto de víctimas, señaló:

“La Ley contempla la satisfacción de reclamos individuales, pero también de carácter colectivo, pues las víctimas reconocidas por el artículo 3 son tanto los individuos como los grupos o comunidades que comparten una identidad o proyecto de vida común. Para garantizar sus derechos a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición que se deberá implementar un programa masivo de reparaciones con enfoque diferencial. Esto último garantiza que se tendrán en cuenta las diferencias entre víctimas al igual que la diferencia de daños sufridos por ellas en razón de su edad, género, orientación

sexual y situación de discapacidad.”

Como lo ha expresado esta Corporación en varias oportunidades,[41] al expedir la Ley 1448 de 2011 el legislador optó por fórmulas concretas de armonización entre los derechos de las víctimas en aras de lograr la paz, que pueden implicar restricciones al derecho a la justicia, pero que en todo caso exigen un mínimo de protección constitucional de los derechos a la verdad, a la reparación, y las garantías de no repetición.

Indicó esta Corte en la sentencia SU-254 de 2013 que el establecimiento de la reparación por vía administrativa regulada en la ley 1448 de 2011 no excluye y por el contrario viene a complementar la vía judicial como medios para obtener la reparación integral de las víctimas, pues “Ambas vías deben estar articuladas institucionalmente, deben guiarse por el principio de complementariedad entre ellas, y deben garantizar en su conjunto una reparación integral, adecuada y proporcional a las víctimas.”

Finalmente, con la reforma constitucional incorporada a través del Acto Legislativo 01 de 2012 se configura un Sistema de Justicia Transicional, constituido por el artículo transitorio 66 y las disposiciones que lo desarrollen, así como otras normas que aún antes de su expedición fueron creadas como herramientas jurídicas a utilizar en el proceso de superación del conflicto armado como la Ley 418 de 1997, la Ley 975 de 2005, la Ley 1424 de 2010 y la Ley 1448 de 2011.

6.2. Alcance de las modificaciones introducidas por los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012 al incidente de reparación integral

Mediante la Ley 975 de 2005, el legislador estableció el marco jurídico que regula el proceso de desmovilización y reinserción y que tiene por objeto: i) Facilitar el proceso hacia la paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley; ii) Garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación integral en la búsqueda de la paz y la reconciliación nacional y iii) Facilitar los acuerdos humanitarios.

Contemplaba la Ley 975 de 2005 que luego de la audiencia de verificación de aceptación de cargos, y previamente a la sentencia, se adelantaría el trámite del incidente de reparación integral, el cual tenía por objetivo escuchar a la víctima sobre la forma concreta en que

solicitaba fuera satisfecho su derecho a la reparación integral y las pruebas en que se fundamenta, luego de agotada una etapa de conciliación, el Tribunal determinaba los perjuicios causados, para terminar el incidente con una decisión sobre las medidas de reparación, hecho lo cual si correspondería celebrar la audiencia de sentencia e individualización de la pena, a la cual se incorporaban las resultas del incidente de reparación integral a fin de condenar al procesado por la Ley de justicia y paz al pago de la indemnización que se hubiera fijado y la realización de otros actos constitutivos de medidas de reparación, como solicitud de perdón, actos simbólicos para satisfacer el componente de no repetición, etc., es decir, incorporaba la sentencia las distintas medidas de reparación integral (materiales y morales, individuales o colectivas) a favor de las víctimas[42].

Con la transformación del incidente de reparación integral en un incidente de identificación de las afectaciones causadas, una vez realizado el control sobre la aceptación total o parcial de los cargos, en la misma audiencia la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial dará inicio al incidente, en desarrollo del cual la víctima indicará las afectaciones derivadas de la conducta punible y en el evento de no ser aceptadas por el procesado la víctima debe demostrarlas, luego de lo cual el incidente finalizará con un fallo que contendrá la identificación de los daños -sin la determinación de los perjuicios y su tasación-, y la versión dada por la víctima en la audiencia con el fin de contribuir al esclarecimiento del patrón de macro-criminalidad en el accionar de los grupos armados organizados al margen de la ley, así como de los contextos, las causas y los motivos del mismo.

Fallado el incidente, según las normas cuestionadas, el expediente es enviado a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas autoridades que serán las encargadas de aplicar las distintas medidas de justicia transicional que adopte el Estado.

De acuerdo con el artículo 25 de la Ley 1592 de 2012, la decisión que se adopte en el incidente de identificación de afectaciones causadas tampoco hará parte de la sentencia. Señala la referida norma:

“Artículo 25. Modifíquese el artículo 24 de la Ley 975 de 2005, el cual quedará así:

Artículo 24. Contenido de la sentencia. De acuerdo con los criterios establecidos en la ley,

en la sentencia condenatoria se fijarán la pena principal y las accesorias.

Adicionalmente se incluirán la pena alternativa prevista en la presente ley; la declaratoria de extinción del derecho de dominio sobre los derechos principales y accesorios que recaigan sobre los bienes destinados para la reparación, así como sobre sus frutos y rendimientos; la acumulación jurídica de penas; la obligación del condenado de participar en el proceso de reintegración de que trata el artículo 66 de la presente ley una vez se encuentre en libertad; las circunstancias previstas en el artículo 25 de la presente ley, así como los compromisos que debe asumir el condenado por el tiempo que disponga la sala de conocimiento.

En el evento que el condenado incumpla alguno de los compromisos u obligaciones determinados en la sentencia se le revocará el beneficio de la pena alternativa y, en consecuencia, deberá cumplir la sanción principal y las accesorias que le fueron impuestas.

La Sala de Conocimiento en el marco de la presente ley, según el caso, se ocupará de evaluar el cumplimiento de los requisitos previstos en esta ley para acceder a la pena alternativa.”

De acuerdo con los antecedentes legislativos las modificaciones introducidas por la plenaria del Senado al proyecto de ley 096 de 2011 Cámara 193 de 2011 Senado, acogidas mediante conciliación por el Congreso y que quedaron consignadas en el artículo 24 de la Ley 1592 de 2012, tienen por finalidad: i) dar celeridad al proceso penal de tal forma que se dicte sentencia, aunque no exista una manifestación del juez sobre la reparación a la víctima, para luego si ocuparse de determinar la afectación que la conducta punible trajo a la víctima; ii) racionalizar la distribución de los recursos entregados por los procesados para la reparación de las víctimas con el fin de otorgar en alguna medida una indemnización a todas las víctimas de delitos enjuiciados por la ley de justicia y paz, con independencia de los bienes aportados por el victimario dentro del proceso judicial; iii) estandarizar el monto de la reparación económica a otorgar, teniendo en cuenta el delito del cual se es víctima.

Sobre la motivación de la reforma al incidente de reparación integral en el Informe de conciliación al proyecto de ley 096 de 2011 Cámara, 193 de 2011 Senado (Gaceta del Congreso 746 de 2012)[43] quedó consignado:

“...Una vez realizado dicho estudio, decidimos acoger integralmente el texto aprobado en cuarto debate por la Plenaria del Senado de la República, así como el título aprobado en la misma célula legislativa, con cuatro ajustes formales que en nada afectan su contenido sustancial....

JUSTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES CAMBIOS ADOPTADOS POR EL SENADO DE LA REPÚBLICA. Si bien el Senado de la República incorporó varias modificaciones que se incluyen integralmente en el texto que se adopta en esta conciliación, quisiéramos referirnos a las dos modificaciones más importantes, por considerar que su relevancia amerita una justificación especial.

(...)

b) Transformación del incidente de reparación integral en un incidente de identificación de las afectaciones causadas (artículo 23 del proyecto y 23 de la Ley 975)

El proyecto de ley incluye una serie de disposiciones para homologar el sistema de reparación judicial que venía funcionando a través del incidente de reparación integral, y el sistema de reparación administrativa que se consagró a través de la Ley de Víctimas. El diagnóstico de la forma en la que viene funcionando el Fondo para la Reparación de Víctimas nos llevó a la conclusión de que los bienes entregados por los postulados no son suficientes para pagar las reparaciones ordenadas en derecho por los Tribunales. Con ello lo que se genera es una falsa expectativa a las víctimas, ya que se ordena una indemnización que nunca será satisfecha ni por el Estado (que según el artículo 10 de la Ley 1448 de 2011 solo responde solidariamente hasta el monto de la reparación administrativa) ni por los postulados (ya que si se tiene en cuenta que en la sentencia de Mampuján la reparación ordenada equivaldría a otorgar el 50% de los bienes con vocación reparadora del Fondo al 0.4% del total de las víctimas, es claro que no hay suficientes bienes, y que existe una situación de desigualdad entre las víctimas).

La experiencia internacional muestra que todos los países que han enfrentado violaciones masivas a los Derechos Humanos por un amplio período de tiempo se ven abocados a implementar programas administrativos de reparación masiva en marcos de justicia transicional, en donde la reparación integral entendida en términos judiciales, encuentra ciertos límites.

La falta de una adecuada articulación entre las decisiones de justicia y paz y los programas de reparación administrativa ha generado que la reparación integral ordenada penalmente se esté concentrando exclusivamente en el componente indemnizatorio. Se suma a lo anterior que en las sentencias proferidas por los tribunales de justicia y paz se exhorta a diferentes entidades estatales a cumplir con diversas medidas presentadas como reparatorias, pero que en la práctica suponen el diseño de políticas públicas desarticuladas para cada sentencia.

Por todo lo anterior el proyecto de ley propone una remisión expresa del componente de reparación integral a la Ley 1448 de 2011. Con ello se busca garantizar que el proceso de justicia y paz se concentre en esclarecer los patrones de macrocriminalidad y las afectaciones causadas a las víctimas, y que remita al programa administrativo de reparación de víctimas para que estas sean reparadas de manera preferente y a través de las distintas medidas que garantizan la integralidad de la reparación.

Adicionalmente el proyecto incluye una serie de medidas para fortalecer la capacidad de las instituciones de perseguir los bienes no entregados por los postulados, de tal forma que sea posible ampliar los recursos que entrarán al Fondo para reparar a todas las víctimas.

Por todas estas razones, hemos decidido adoptar los cambios adoptados por el Senado de la República en la materia. En consecuencia, se reitera que la Comisión de Conciliación por unanimidad acoge integralmente el texto aprobado por el Senado de la República, con los ajustes formales y sustanciales que se anotaron anteriormente y que se incorporan en el texto conciliado”

7. CASO CONCRETO

La demandante solicita excluir del ordenamiento jurídico el inciso final del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012, que adicionó el artículo 23A a la Ley 975 de 2005, al considerar que la remisión que establece el inciso acusado a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas con el fin de que la víctima sea objeto de la aplicación integral de las distintas medidas de justicia transicional adoptadas por el Estado colombiano, no garantiza el derecho a la reparación integral, el cual debe ser satisfecho en sede judicial y no administrativa.

Los cuestionamientos que formula la demandante tienen fundamento en la eliminación del incidente de reparación integral y la imposibilidad de que el funcionario judicial incorpore en la sentencia la condena a las medidas de reparación integral a favor de la víctima de la conducta punible, aspectos por los cuales considera que la norma demandada desconoce los derechos a la justicia y a la reparación integral de las víctimas y el derecho a la igualdad.

El Procurador General de la Nación solicita desestimar la pretensión al considerar que la reparación a través de las Unidades Administrativas Especiales en mención es un medio idóneo establecido dentro de la libertad de configuración legislativa del Congreso para fijar los mecanismos de garantía de los derechos de las víctimas, opinión que comparten los Ministerios de Justicia, Agricultura, Hacienda y Defensa Nacional y la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras Despojadas. Distinta es la posición de los representantes de las Universidades Sergio Arboleda, Católica de Colombia y Santo Tomás, quienes consideran que la norma acusada viola el derecho a la reparación, el debido proceso y las normas internacionales que integran del bloque de constitucionalidad, porque niega a la víctima el derecho a presentar su pretensión de reparación y a que el juez se pronuncie al respecto.

Como la disposición citada en la demanda establece una norma encaminada a dar aplicabilidad a lo que establece el artículo 23 de la Ley 1592 de 2012, que modificó el artículo 23 de la Ley 975 de 2005, en relación con el incidente de identificación de afectaciones causadas, por las razones expuestas en la cuestión previa, el control de constitucionalidad se hará respeto de las expresiones resaltadas por la Sala al definir la integración de la unidad normativa del inciso 5° del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012 y el inciso 2° del artículo 24 de la misma ley. Precisado lo anterior, la Sala abordará el examen de cada uno de los cargos presentados por la ciudadana.

7.1. Primer cargo: Desconocimiento del derecho a la Justicia y Juez Natural

Para efectos de abordar el análisis del cargo planteado es preciso, en primer lugar retomar el contenido normativo de las disposiciones examinadas.

Bajo la regulación establecida en los artículo 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012, una vez realizado el control sobre la aceptación total o parcial de los cargos, en la misma audiencia la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial dará inicio al incidente de identificación de

afectaciones causadas en desarrollo del cual la víctima indicará las afectaciones ocasionadas con la conducta punible y en el evento de no ser aceptadas por el procesado la víctima debe demostrarlas, luego el incidente finalizará con un fallo que contendrá la identificación fáctica de los daños, pero sin la determinación y tasación concreta de los perjuicios. Fallado el incidente el expediente es enviado a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar, como autoridades encargadas de aplicar las distintas medidas de justicia transicional que adopte el Estado.

En virtud de las disposiciones acusadas la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, dentro del proceso penal, serán las autoridades que deben decidir sobre la indemnización de los perjuicios materiales e inmateriales, así como las demás medidas de reparación aplicables en el caso concreto (rehabilitación, restitución, satisfacción, garantía de no repetición), pues el fallo del incidente sólo tiene contenido descriptivo sobre los daños que padeció la víctima como consecuencia de la conducta punible y, en este orden, no implica una decisión concreta sobre el deber de reparar ni la forma en que corresponde hacerlo al condenado, de modo complementario al grupo armado ilegal al que pertenecía y al Estado. La identificación de las afectaciones de acuerdo con las normas examinadas consiste en el reconocimiento del daño como una situación fáctica carente de valoración económica, pues el inciso 4° del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012 prohíbe al Tribunal hacer dicha tasación.

Frente al control de constitucionalidad de las disposiciones cuestionadas se parte del presupuesto que el legislador tiene libertad de configuración en el diseño de los instrumentos mediante los cuales se garantiza los derechos de las víctimas durante el proceso de transición democrática hacia la paz, pero esta potestad no es absoluta pues está marcada por unos límites o estándares mínimos de protección que no pueden desconocerse, dentro de los cuales se encuentra el concepto de juez natural, como parte integrante del derecho a un debido proceso.

Ha entendido la jurisprudencia constitucional que juez natural es aquél a quien la Constitución o la ley le ha asignado el conocimiento de ciertos asuntos para su definición. En este orden, el principio de juez natural hace referencia de una parte a la especialidad, pues el legislador deberá consultar como principio de razón suficiente la naturaleza del órgano al que atribuye las funciones judiciales, y de otro lado, a la predeterminación legal del Juez que conocerá de determinados asuntos, lo cual supone: i) que el órgano judicial sea previamente creado por la ley; ii) que la competencia le haya sido atribuida previamente al hecho sometido a su decisión; iii) que no se trate de un juez por fuera de alguna estructura jurisdiccional (ex post) o establecido únicamente para el conocimiento de algún asunto (ad hoc); y iv) que no se someta un asunto a una jurisdicción especial cuando corresponde a la ordinaria o se desconozca la competencia que por fuero ha sido asignada a determinada autoridad judicial.

En relación con el principio de juez natural y la potestad de configuración del legislador, la Corte Constitucional en la sentencia C-111 de 2000, señaló: “La radicación de una competencia en una determinada autoridad judicial, no configura una decisión de índole, exclusivamente, constitucional sino que pertenece al resorte ordinario del legislador, siempre y cuando el constituyente no se haya ocupado de asignarla de manera explícita entre los distintos entes u órganos del Estado.”

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004, indicó: “El Estado no debe crear ‘tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios’”, y en el mismo sentido en el Caso Apitz Barbera y otros Vs. Venezuela en Sentencia de 5 de agosto de 2008, párr. 50, señaló: “el Estado no debe crear tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios. Con esto se busca evitar que las personas sean juzgadas por tribunales especiales, creados para el caso, o ad hoc”.

Cabe agregar que cuando la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 8.1.) y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (art. 14.1) establecen dentro de las garantías judiciales que “toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo

razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, o de cualquier otro carácter” no está restringiendo la potestad del legislador de modificar las reglas de competencia sino descartando la facultad de establecer tribunales ad hoc, esto es, creados ex post para resolver una controversia en particular.

En el caso concreto los incisos examinados desconocen el principio de juez natural, por cuanto los numerales 6 y 7 del artículo 250 de la Constitución Política radican en el juez de conocimiento la obligación de adoptar medidas de reparación, a solicitud de la Fiscalía General de la Nación, cuando la víctima opta por hacer valer su derecho a la reparación dentro del proceso penal, de tal forma que en este caso la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial es el juez natural para la definición de las pretensiones relacionadas con la reparación que formule la víctima dentro de los procesos penales de justicia y paz, y a quien le corresponde determinar el contenido concreto de las medidas de reparación. No puede el legislador transferir la competencia establecida en los numerales 6 y 7 del artículo 250 de la Constitución a las mencionadas autoridades administrativas, sin incurrir en flagrante desconocimiento del principio de juez natural, pues deja la decisión sobre la entrega de tierras, el pago de una justa indemnización y en general todas las medidas de reparación aplicables sujeta a criterios meramente discrecionales de las mencionadas autoridades administrativas en aquellos casos en que la víctima opta por reclamar dentro del proceso penal sus derechos, cuando es el juez penal el previamente establecido por las citadas disposiciones constitucionales como el competente para definir mediante providencia judicial sobre las medidas de reparación aplicables con base en la solicitud que en éste sentido realice la víctima y lo que se pruebe en la actuación penal.

Para la Corte es claro que de acuerdo al mandato constitucional consagrado en el artículo 250 en cita, a la justicia penal no sólo le incumbe determinar si se cometieron conductas punibles y las circunstancias en que éstas se cometieron, sino también atender a las víctimas y procurar la efectividad de sus derechos dentro del proceso penal cuando el afectado decide acudir a éste para reclamar la garantía y protección de sus derechos. Ésta es la visión de la justicia penal que surge de la misma adopción del modelo de Estado Social de Derecho, en el cual la dignidad humana y los derechos que de ella dimanar son el fin y el fundamento de las normas que se imponen para garantizar el cumplimiento de la ley y la

sanción de la infracción a la misma. En el Estado Social de Derecho las víctimas son relevantes y su protección mediante la decisión del Juez penal garantiza la efectividad de sus derechos, siendo éste uno de los fines esenciales del Estado, conforme al artículo 2 de la Constitución Política.

No ofrece discusión que el legislador puede apelar a medidas judiciales y extrajudiciales para garantizar la satisfacción de los derechos de las víctimas a la reparación, sin embargo, ello no lo faculta para sustituir en el proceso penal la decisión judicial por los actos administrativos que eventualmente expidan las Unidades Administrativas Especiales para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas luego de recibir el expediente con base en las remisiones dispuestas en las normas demandadas. No cabe sustraer del proceso de justicia y paz la competencia para que el juez penal decida sobre la reparación integral de las víctimas, pues ello implica desconocer el principio de juez natural consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política en concordancia con la función que le fue asignada en los numerales 6° y 7° del artículo 250 ídem.

Por consiguiente, el incidente encaminado a la reparación previsto en la Ley 975 de 2005 debe adelantarse hasta su culminación por el juez de la causa, sin perjuicio de las competencias que corresponden a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, en el marco de los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011.

Cabe precisar que declarar, con fundamento en las disposiciones constitucionales mencionadas, que dentro del proceso judicial penal el juez de conocimiento[44] es el competente para definir mediante providencia sobre los mecanismos de reparación a favor de las víctimas que concurren al mismo: i) no excluye que en el marco de las competencias definidas por la Ley 1448 de 2011, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas ejecuten, bajo las condiciones definidas por la autoridad judicial competente, las medidas de reparación integral que el Tribunal de Justicia y Paz adopte al fallar el incidente de identificación de afectaciones causadas; y ii) no altera las funciones que la Ley 1448 de 2011 asigna a las Unidades Administrativas en mención en

relación con la aplicación por vía administrativa de medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y de garantía de no repetición a favor de las víctimas. Al respecto cabe recordar que las dos vías de reparación de las víctimas – judicial y administrativa- tienen carácter complementario, no excluyente, como ya lo ha advertido esta Corporación en decisiones anteriores.

Por desconocer el principio de juez natural y por las razones que a continuación pasan a exponerse sobre el derecho a la tutela judicial efectiva, las expresiones “las cuales en ningún caso serán tasadas”, del inciso 4° y “y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar” del inciso 5° del artículo 23 y el inciso 2° del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012, se declararán inexecutable.

7.2. Derecho a la tutela judicial efectiva.

El mecanismo que el legislador ha dispuesto en las normas cuestionadas para la satisfacción del derecho a la reparación de las víctimas dentro de los procesos penales regidos por la Ley 975 de 2005 también afecta su derecho a contar con un recurso judicial efectivo como pasa a exponerse.

El artículo 250 numeral 6 de la Constitución Política establece que la Fiscalía General de la Nación tiene el deber de velar por la protección de las víctimas y solicitar al Juez de conocimiento “las medidas judiciales necesarias para la asistencia a las víctimas lo mismo que disponer el restablecimiento del derecho y la reparación integral a los afectados con el delito”[45], deber que implica que cuando los derechos de las víctimas se ventilen dentro del proceso penal, en éste se debe definir con toda claridad y precisión los mecanismos de reparación mediante providencia dictada por el Juez de conocimiento, para lo cual es preciso escuchar las pretensiones que en éste sentido pueda tener la víctima.

De acuerdo con los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012, que modificaron el trámite y contenido del incidente de reparación que regulaba el artículo 23 de la Ley 975 de 2005, el incidente culmina con un fallo que incorpora la versión dada por la víctima en la audiencia y

en el cual se identifican las afectaciones pero no se tasan. El fallo con el expediente es enviado a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para que apliquen las distintas medidas de justicia transicional que adopte el Estado.

Lo anterior implica que la providencia judicial que pone fin al incidente de identificación de afectaciones causadas sólo tiene un carácter declarativo respecto de las afectaciones y de ella no se desprende ninguna obligación o deber de reparar para el procesado, para el grupo armado ilegal al cual perteneció, ni para el Estado, pues serán las unidades administrativas referidas quienes, sujetas a criterios discrecionales, concretarán las medidas de rehabilitación, restitución, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición. Esta ausencia de decisión de fondo sobre los mecanismos de reparación en el fallo del incidente y por consiguiente de una condena judicial concreta a la reparación hace que los contenidos normativos examinados sean inconstitucionales pues desconocen el derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo.

Este derecho que tiene fundamento en el artículo 229 de la Constitución Política, en el principio de dignidad humana y en el derecho de las víctimas a la justicia, no se materializa sólo con la posibilidad de acceder a la administración de justicia, pues para su concreción además se requiere i) que la decisión judicial resuelva de fondo sobre las pretensiones presentadas por la víctima ante la judicatura y ii) se haga efectiva la decisión judicial que impone la condena a reparar al desmovilizado.

Ha señalado la jurisprudencia constitucional que “El derecho a la tutela judicial efectiva comprende no solo la posibilidad que se reconoce a las personas, naturales o jurídicas, de demandar justicia ante las autoridades judiciales del Estado, sino, también, la obligación correlativa de éstas, de promover e impulsar las condiciones para que el acceso de los particulares a dicho servicio público sea real y efectivo. Así, ha dicho la Corte que “[n]o existe duda que cuando el artículo 229 Superior ordena ‘garantiza[r] el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia’, está adoptando, como imperativo constitucional del citado derecho su efectividad, el cual comporta el compromiso estatal de lograr, en forma real y no meramente nominal, que a través de las actuaciones judiciales se restablezca el orden jurídico y se protejan las garantías personales que se estiman

violadas.”[46] De este modo, el derecho de Acceso a la Administración de Justicia permite alentar a las personas la expectativa de que el proceso culmine con una decisión que resuelva de fondo las pretensiones.”[47](resaltado fuera de texto).

Igualmente, uno de los lineamientos fijados desde el derecho internacional en relación con las normas de justicia transicional se refiere al derecho de las víctimas a obtener de los jueces y tribunales la tutela judicial de sus derechos mediante un recurso efectivo.[48]

Las normas contenidas en los artículos 23, inciso 4° y 5° y 24 inciso 2° de la Ley 1592 de 2012, en lo acusado, desatienden esta obligación pues la providencia que falla el incidente de identificación de afectaciones causadas, en virtud de las mismas, sólo es una declaración fáctica cualitativa sobre los daños ocasionados pero no una decisión de condena al pago de los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados, ni sobre el monto de los mismos porque le está prohibido tasarlos al juez[49], y tampoco resuelve sobre otras medidas de reparación como las de rehabilitación, restitución, satisfacción y garantías de no repetición, todo lo cual queda sujeto al criterio meramente discrecional de las autoridades administrativas a las cuales se remite el expediente.

Además en virtud de la prohibición de tasar los perjuicios contenida en el inciso 4° del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012, el deber de determinar y cuantificar los perjuicios que es cosustancial al derecho a la reparación tampoco puede cumplirse, de modo que el componente de indemnización queda sin definición judicial pues serán las autoridades administrativas

Para la Sala es claro que, si el legislador en cumplimiento indicadas -no las judiciales- las que recibido el expediente definirán sobre la procedencia, contenido, términos y condiciones de pago de la indemnización, con grave afectación del derecho a la tutela judicial efectiva.

Frente al elemento puntual de la indemnización, es preciso reiterar dos aspectos por los cuales es esencial un pronunciamiento judicial concreto dentro del proceso penal que incluya la tasación de los perjuicios de modo que se defina su contenido y alcance:

Como ya lo ha expresado esta Corporación el proceso penal no puede ser un medio para relevar al desmovilizado de su deber de indemnizar los daños ocasionados.

El desconocimiento del derecho a la tutela judicial efectiva tiene notable incidencia en el derecho a la justicia de las víctimas teniendo en cuenta que la forma como las normas demandadas regulan el incidente de identificación de afectaciones sustrae al condenado de la obligación de responder por los perjuicios causados, pues traslada a las autoridades administrativas todo lo concerniente a la definición y materialización de las medidas de reparación, de tal forma que la reparación judicial es inexistente ya que termina convertida en la simple posibilidad de alcanzar una reparación exclusivamente administrativa, en la cual no es trascendente el deber de reparar del victimario y del grupo armado ilegal al que perteneció y sólo es determinante la obligación del Estado de concurrir a la reparación como garante de los derechos humanos que fueron masivamente violentados en el conflicto armado; esto por cuanto al fallar el incidente de identificación de las afectaciones causadas el juez, conforme a las normas examinadas, no puede atribuir al desmovilizado obligación alguna referida al cumplimiento de determinadas medidas de reparación a favor de las víctimas.

En el evento en que los bienes del victimario resulten insuficientes para cumplir con la condena al pago de la indemnización, para garantizar la efectividad del derecho a la reparación debe acudir a los bienes provenientes del grupo armado ilegal al cual perteneció y de no alcanzar éstos, como lo indicó la Corte en la sentencia C-370 de 2006, es obligación del Estado asumir el pago de la indemnización a las víctimas del conflicto armado hasta alcanzar el monto determinado por la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial correspondiente, partiendo de la premisa que en ningún caso es posible que por acto administrativo se desconozca o modifique la condena judicial al pago de la indemnización, ni mucho menos se sustraiga del cumplimiento de misma a cualquiera de los obligados, quienes tienen el deber de cumplirla en las condiciones fijadas por el funcionario judicial competente.

Aunque en el derecho colombiano el proceso penal no es el único y exclusivo escenario en el cual pueda debatirse y definirse el contenido de las medidas de reparación aplicables a favor de las víctimas de las conductas cometidas por los miembros de las organizaciones armadas al margen de la ley, sí debe ser uno de los distintos recursos que contemple la ley para que la víctima pueda plantear y obtener una decisión sobre sus pretensiones en materia de reparación (artículo 250, numeral 7 de la Constitución Política).

Siendo así, no es constitucionalmente admisible “homologar el sistema de reparación judicial que venía funcionando a través del incidente de reparación integral, y el sistema de reparación administrativa que se consagró a través de la Ley de Víctimas”, como fue la pretensión del legislador según lo informó la Comisión del Conciliación durante el proceso de formación de la Ley 1592 de 2012, pues es claro que el derecho a la tutela judicial efectiva impone una decisión por parte del juez natural dentro del proceso penal, sobre la reparación reclamada por la víctima que atienda a las circunstancias del caso concreto, a la condición particular de cada una de las víctimas y a los perjuicios que se demuestren dentro del expediente haber sufrido. Por lo anterior, a diferencia del esquema masivo de reparación por vía administrativa, en el ámbito del proceso judicial penal no es admisible dar una respuesta estandarizada sobre la reparación ni limitar el componente de indemnización a un monto predeterminado pues no tendría en cuenta las circunstancias específicas de cada proceso para su tasación.

de lo establecido en el artículo 250 de la Constitución ha decidido reglamentar un escenario procesal para la intervención de la víctima en los procesos de justicia y paz, al hacerlo está obligado a observar que ese recurso sea ciertamente efectivo y no culmine con una decisión que formalmente finiquite el trámite procesal, pero que materialmente no defina el contenido sustancial de los derechos reclamados por la víctima y para cuya satisfacción acude ante la justicia penal.

Esto trae un efecto adicional igualmente cuestionable y es que, en caso de inconformidad respecto de las determinaciones de las autoridades administrativas a las cuales las normas impugnadas ordenan remitir el expediente, para reclamar la efectividad de su derecho a la reparación la víctima se verá obligada a acudir nuevamente ante la jurisdicción mediante acciones contenciosas contra tales actos administrativos, lo cual desconoce por completo la obligación reforzada de protección de sus derechos, en particular a la tutela judicial efectiva, que impone remover cualquier obstáculo en la búsqueda de la justicia.

Además, restar a la decisión de la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial cualquier carácter concreto sobre los derechos que reclama la víctima quebranta el principio de dignidad humana pues no puede considerarse a ésta como fuente de información y colaborador en el descubrimiento de la verdad sobre los fenómenos de macrocriminalidad, pero se le niegue la posibilidad de obtener una decisión judicial en la que se definan con

fuerza vinculante sus pretensiones en materia de reparación.

Por lo expuesto debe declararse la inexecutable de las normas examinadas de los incisos 4º y 5º del artículo 23 y el inciso 2º del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012, con el fin de ajustar el trámite del incidente a la Constitución y a las normas del bloque de constitucionalidad que imponen establecer mecanismos judiciales expeditos y eficaces para que las víctimas, en el marco de un proceso de transición hacia la paz obtengan la reparación efectiva de las afectaciones padecidas, y sea el Jefe de Conocimiento quien dentro del proceso penal cumpla la función de disponer el restablecimiento del derecho y la reparación integral a los afectados con el delito (artículo 250 numeral 6 de la Constitución Política).

7.3. Segundo cargo: Desconocimiento del derecho a la reparación integral en condiciones de igualdad

La ciudadana afirma que las víctimas no podrán obtener en condiciones de igualdad una reparación integral, judicial e individual, como la obtenida por aquellas víctimas de crímenes de guerra y de lesa humanidad que solicitaron la reparación mediante el incidente de reparación integral que regulaba el artículo 23 de la Ley 975 de 2005.

A partir de la decisión de inexecutable a adoptar por la Sala frente al alcance de las previsiones de los incisos 4º y 5º del artículo 23 y 2º del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012, el cuestionamiento ciudadano pierde sentido, por cuanto será la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial correspondiente quien determine en concreto las afectaciones causadas, las tase y defina las medidas de reparación aplicables, en los eventos en que las víctimas decidan acudir ante la justicia penal para reclamar la indemnización de los perjuicios derivados de la conducta punible.

Al margen de lo anterior, sobre la alegada violación del principio de igualdad considera la Sala que la demandante no plantea los presupuestos necesarios para realizar el análisis relacional que exige el juicio de igualdad por cuanto éste no se puede hacer a partir de dos regímenes jurídicos que se suceden en el tiempo, es decir, cuando uno de ellos justamente es derogado por la normativa cuestionada, pues por esto no puede ser parámetro de comparación. El juicio de igualdad que plantea la demanda es inviable cuando la regulación diferencial que se cita en la demanda como más benéfica a los derechos de la víctima ya no

hace parte del mundo jurídico por haber sido derogada.

Ciertamente la norma demandada no contempla un trato diverso frente al dado por la ley a otro grupo de víctimas, sino un único régimen aplicable a todos los destinatarios actuales de la norma, es decir, para todas las víctimas que intervienen en procesos penales de justicia y paz. La inexistencia de uno de los parámetros normativos de comparación en que se edifica la censura por violación del principio de igualdad hace que el cargo no este llamado a prosperar.

Síntesis de la decisión.

Al definir el objeto de control de constitucionalidad, la Corte integra al mismo la expresión “las cuales en ningún caso serán tasadas” contenida en el inciso cuarto del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012 y la expresión “y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar” contenida en el inciso quinto de la misma disposición, con el fin de evitar que la determinación a adoptar resulte inocua ante la conexidad de la norma censurada con aquellas que se integran.

Luego de examinar los lineamientos constitucionales sobre los derechos de las víctimas en procesos de transición democrática hacia la paz, la Corte Constitucional concluye que en el contexto colombiano el derecho de las víctimas de acceso a la administración de justicia, y especialmente a un recurso judicial efectivo, se vincula constitucionalmente a la posibilidad de que mediante una decisión del juez penal de conocimiento se dispongan las medidas de reparación integral que demanda.

A juicio de la Corte, las expresiones “las cuales en ningún caso serán tasadas”, del inciso cuarto y el apartado normativo “y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que

haya lugar” del inciso quinto del artículo 23 y el inciso 2° del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012 son inconstitucionales porque impiden a la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial adoptar las medidas de reparación relativas a la rehabilitación, restitución, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición, a favor de las víctimas, lo cual desconoce que en virtud del artículo 2° de la Constitución Política, corresponde a las autoridades garantizar la efectividad de los derechos de las víctimas y en concordancia con ello y por mandato de los numerales 6° y 7° del artículo 250 de la Constitución Política, compete al juez penal de conocimiento adoptar de manera concreta las medidas de reparación integral dentro del respectivo proceso.

Considera la Corte que no cabe sustraer del proceso de justicia y paz la competencia para que el juez penal decida sobre la reparación integral de las víctimas, pues ello implica desconocer el principio de juez natural consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional.

Por consiguiente, el incidente de reparación previsto en la Ley 975 de 2005 debe adelantarse hasta su culminación por el juez de la causa, sin perjuicio de las competencias que corresponden a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, en el marco de los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011.

Cabe precisar que la decisión de inexequibilidad adoptada se refiere a la hipótesis en que la víctima decida solicitar la reparación dentro del proceso penal, evento en el cual por virtud del principio de juez natural corresponde al Tribunal de Justicia y Paz ordenar en cada caso en concreto las medidas de reparación a favor de las víctimas, toda vez que las otras formas de reparación que no surjan de un proceso penal seguirán a cargo de las Unidades Administrativas Especiales de Atención y Reparación Integral a las víctimas y de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas de acuerdo con las competencias señaladas en la Ley 1448 de 2011, pues cabe resaltar que esta decisión no modifica las funciones atribuidas por otras disposiciones legales a la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las víctimas y a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas en lo concerniente a la ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación de las víctimas.

VI. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

Primero.- Declarar INEXEQUIBLES las expresiones “las cuales en ningún caso serán tasadas”, del inciso cuarto del artículo 23 de la Ley 1592 y el apartado “y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar” del inciso quinto del artículo 23, como también, el inciso segundo del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Presidente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

Ausente con excusa

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

Con salvamento de voto

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

Con salvamento de voto

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Ausente con excusa

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ

A LA SENTENCIA SENTENCIA C-180/14

INCIDENTE DE REPARACION INTEGRAL A LAS VICTIMAS-Demanda de inconstitucionalidad no contaba con los elementos de juicio suficientes para permitir un pronunciamiento de fondo (Salvamento de voto)

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS A LA LEY DE JUSTICIA Y PAZ EN MATERIA DE REPARACION-

No fueron evaluadas por la Corte Constitucional en forma armónica e integral, a partir de la consideración de que las mismas respondían a una decisión de política pública, orientada a permitir que las víctimas accediesen de manera real y expedita a los mecanismos de reparación integral (Salvamento de voto)

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS A LA LEY DE JUSTICIA Y PAZ EN MATERIA DE REPARACION-
Inclusión de expresión, que frente a lo decidido no puede sino considerarse como un obiter dicta está en contraposición con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 1448 de 2011 (Salvamento de voto)

Referencia: expediente D-9813 Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 24, inciso 2o, de la Ley 1592 de 2012.

Demandante: Maribeth Escorcía Vásquez

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Con el acostumbrado respeto, expongo a continuación las razones de mi disenso con la decisión mayoritaria en este caso.

Cabe recordar que el pronunciamiento de la Corte estuvo motivado en la demanda de inconstitucionalidad formulada contra el artículo 24, inciso segundo, de la Ley 1592 de 2012, que adicionó el artículo 23A a la Ley 975 de 2005, norma que, en concordancia con otras disposiciones de la misma Ley 1592, introdujo algunas modificaciones al incidente de reparación integral dentro del proceso de justicia y paz.

Según los cargos formulados contra la disposición acusada, los cambios introducidos al incidente de reparación integral resultaban violatorios de los derechos de igualdad y debido proceso, en tanto implicaron la exclusión de dicho incidente del proceso penal de justicia y paz, impidiendo que el juez de la causa pudiera incorporar a la sentencia la condena a las medidas de reparación en favor de las víctimas de la conducta punible.

En relación con la referida acusación, la Corte, al definir el objeto de control de constitucionalidad, decidió integrar la unidad normativa con algunas otras expresiones de

los incisos cuarto y quinto del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012, a fin de evitar que la determinación por adoptar resultara inocua ante la conexidad de la norma censurada con aquellas que se integran.

5. Así planteada la controversia constitucional, la mayoría de los integrantes de la Sala llegó a la conclusión de que las citadas disposiciones eran inconstitucionales, tras considerar que no era posible sustraer del proceso de justicia y paz la competencia para que el juez penal decidiera sobre la reparación integral de las víctimas, pues ello implicaba desconocer el principio de juez natural consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional.

6. Como lo manifesté en los respectivos debates, no comparto la decisión mayoritaria. De un lado, por considerar que la demanda no contaba con los elementos de juicio suficientes para permitir un pronunciamiento de fondo, debido a que, al no haberse integrado la proposición jurídica completa, los cargos formulados contra la disposición acusada carecían de claridad y suficiencia, sin que en este caso resultara de recibo que oficiosamente la Corte procediese a integrar la unidad normativa, porque ello suponía la consideración de un conjunto de disposiciones, incluso mucho más amplio del que finalmente fue considerado por la Corte, y en relación con el cual la demandante no había presentado reproche alguno. De otra parte, dado que la mayoría consideró que había lugar a emitir decisión de fondo, estimo que la misma ha debido ser de exequibilidad de las disposiciones analizadas, porque las modificaciones introducidas a la ley de justicia y paz en el tema de la reparación, no fueron evaluadas por la Corte en forma armónica e integral, a partir de la consideración de que las mismas respondían a una decisión de política pública, orientada a permitir que las víctimas identificadas en los procesos de la ley de justicia y paz accediesen de manera real y expedita a los mecanismos de reparación integral de la llamada ley de víctimas, la Ley 1448 de 2011, y, en general, a los demás beneficios reconocidos en dicho ordenamiento.

Explico mi posición en los siguientes términos:

Dada la situación de conflicto armado interno que ha tenido que afrontar Colombia en un periodo que se ha extendido por varias décadas, se han expedido diversas leyes orientadas a superarlo, permitir la reincorporación de los actores armados ilegales a la vida civil, reparar a las víctimas y afianzar la paz.

Con ese propósito, en un contexto de justicia transicional, se expidió en el año

2005 la Ley 975, cuyo objetivo específico es el de contribuir a la consolidación de la paz y a la reincorporación a la vida civil de los miembros de los grupos armados al margen de la ley, garantizando, por una parte, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación y, por otra, los derechos de los postulados al debido proceso.

Siete años después, como producto de la experiencia adquirida en el ámbito de la justicia transicional y de una evaluación sobre las posibilidades y las falencias del proceso cumplido al amparo de esa ley, se consideró necesario por el Gobierno y el Congreso, a partir de un proyecto presentado por la Fiscal General de entonces, introducirle unos ajustes puntuales, con la pretensión de agilizar el trámite de los procesos de justicia y paz, buscando darle una mayor dinámica a la respuesta del ente investigador frente a las expectativas de justicia que provienen tanto del ámbito nacional como del ámbito internacional, en particular, de los órganos de supervisión de derechos humanos encargados de hacer seguimiento a la situación de Colombia.

Dentro de los principales obstáculos que en la práctica estaban afectando los procesos de justicia y paz, en particular frente a la necesidad de producir sentencias con mayor prontitud, se identificaron aquellos relacionados con la complejidad de investigar y asegurar la reparación colectiva en el marco de la lógica individual de los procedimientos judiciales, y, especialmente, con la complejidad y demora en el trámite del incidente de reparación[51].

Conforme con ello, las modificaciones inicialmente propuestas giraron en torno a la necesidad de que el incidente de reparación se llevara a cabo después de emitida la respectiva sentencia, pues su práctica previo al fallo, una vez agotada la audiencia de verificación de aceptación de cargos, venía generando grandes dilaciones, lo cual, a su vez, provocaba graves demoras en el proferimiento de las respectivas sentencias. Se consideró entonces que, con la referida modificación, se podía fortalecer la posición de las víctimas durante el incidente de reparación, en la medida en que para ese momento procesal ya podrían contar con una sentencia en la que se ha establecido la verdad de lo acontecido y la responsabilidad penal del perpetrador, lo cual, sin duda, podría dar lugar a que la pretensión de reparación sea más fuerte si se tramita con posterioridad al fallo.

Dichos cambios se incorporaron en la Ley 1592 de 2012, que, con las

modificaciones que, en el asunto que nos ocupa, se introdujeron durante los debates en el Congreso, comportaba un ajuste integral a la ley de justicia y paz, el cual, en lo relacionado específicamente con las disposiciones demandadas en el expediente que dio origen a la sentencia de cuyas conclusiones me separo, buscaba permitir que las víctimas identificadas en el marco de la Ley 975 de 2005 accediesen de manera expedita a los mecanismos de reparación contemplados en la Ley 1448 de 2011, llamada ley de víctimas.

6.7. En ese contexto y puesto que la demandante centró su acusación en un contenido normativo parcial del artículo 23A de la Ley 975 de 2005, tal como fue modificada por la Ley 1592 de 2012, sin inscribir su análisis en el conjunto normativo más amplio que articula la decisión de política pública contenida en esta última ley, estimo que existía ineptitud sustantiva de la demanda y que la Corte debió haberse abstenido de emitir un pronunciamiento de fondo

6.8. AL no haberlo hecho así, y por el contrario, con una muy parcial integración de la unidad normativa, haber procedido a declarar la inexequibilidad de unos apartes de la Ley 1592 de 2012, la Corte obró sin una consideración suficiente de todos los elementos normativos que integran la política y produjo no pocas incongruencias y dificultades de interpretación y de aplicación derivadas, entre otras razones, de la subsistencia en la ley, de segmentos normativos que tienen sentido sólo cuando se miran de manera armónica e integral con aquellos que fueron expulsados del ordenamiento por la Corte.

6.9. En ese mismo contexto, considero que, de encontrar que en la demanda había elementos suficientes para permitir un pronunciamiento de fondo, la Corte debía haber hecho una más amplia integración de la unidad normativa, para incorporar al análisis todos los contenidos normativos relevantes, y que en el estudio de ese conjunto ampliado, la decisión debió ser, en principio, la de exequibilidad, sin perjuicio de un eventual condicionamiento, en torno a las condiciones en las cuales debe cumplirse la indemnización a cargo de los victimarios.

Esa fórmula habría permitido mantener en el ordenamiento las previsiones orientadas a agilizar el acceso de las víctimas que hayan sido reconocidas en los procesos de justicia y paz a los beneficios de la Ley 1448 de 2011, sin que dejara de señalarse la necesidad de que se extremen las medidas orientadas a constituir adecuadamente el fondo

de reparación con todos los bienes cuya entrega condiciona el acceso y la permanencia de los victimarios en el programa, y en ese contexto, previendo algún tipo de mecanismo que permita que de manera incidental se mantenga la posibilidad de que la víctima reclame una tasación judicial de los perjuicios así como la determinación de las medidas de reparación a cargo del victimario.

Esa solución permitía mantener el propósito de la ley, de impedir que, ante la insuficiencia de los recursos del fondo de reparación, se mantuviese a las víctimas en un engorroso proceso con una expectativa de reparación en cuantías que se tornarían ilusorias y cuyo reconocimiento formal pero sin posibilidades de materialización efectiva resultaría frustrante. Este aspecto es distinto y separado del análisis que cabe hacer a la sociedad sobre la responsabilidad subsidiaria del Estado, la cuantía a la que ésta debe ascender, el modo de financiarla y el horizonte temporal para ponerla en práctica, asunto que desborda en ámbito de la ley demandada, y que en principio, ha sido definido en otros escenarios normativos.

6.12. Debo señalar, finalmente, mi inconformidad con el hecho de que, en el texto definitivo de la sentencia, se haya incorporado un párrafo que no estaba contenido en las versiones que fueron discutidas en sala; que no corresponde al sentido de lo decidido, y que, claramente, desborda el ámbito de la determinación que se adoptó por la Corte, como quiera que se refiere a un asunto que está regulado en otra disposición legal que, ni fue demandada, ni fue objeto de análisis de constitucionalidad en este proceso. Se trata del párrafo en el que se expresa que “[e]n el evento en que los bienes del victimario resulten insuficientes para cumplir con la condena al pago de la indemnización, para garantizar la efectividad del derecho a la reparación debe acudir a los bienes provenientes del grupo armado ilegal al cual perteneció y de no alcanzar éstos, como lo indicó la Corte en la sentencia C-370 de 2006, es obligación del Estado asumir el pago de la indemnización a las víctimas del conflicto armado hasta alcanzar el monto determinado por la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial correspondiente (...) “. Esa expresión, que frente a lo decidido no puede sino considerarse como un obiter dicta, está en contraposición con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 1448 de 2011, a cuyo tenor “(e)n los procesos penales en los que sea condenado el victimario, si el Estado debe concurrir subsidiariamente a indemnizar a la víctima, el pago que éste deberá reconocer se limitará al monto establecido en el reglamento correspondiente para la indemnización individual por vía administrativa de que

trata la presente ley en el artículo 132, sin perjuicio de la obligación en cabeza del victimario de reconocer la totalidad de la indemnización o reparación decretada dentro del proceso judicial. " Es cierto que la controversia sobre estos temas no fue ajena a las deliberaciones de la Sala Plena de la Corte, pero también es cierto que, en contraposición con la opinión del ponente, se concluyó que la discusión de ese asunto debería darse en el escenario de una eventual demanda sobre el artículo 10 de la Ley 1448 de 2011, disposición sobre la que no cabía pronunciarse por no ser el objeto de esta demanda, ni haberse realizado la integración normativa. Esa fue, precisamente una de las razones por las que se optó por sustituir la propuesta de exequibilidad condicionada que se había planteado por el ponente, por la de inexequibilidad, en cuanto esta última formula limitaba el ámbito del pronunciamiento, tal como se expresa en la síntesis contenida al final de la sentencia, a la necesidad de garantizar que, dentro de los procesos de justicia y paz, la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial pudiese "... adoptar las medidas de reparación relativas a la rehabilitación, restitución, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición, a favor de las víctimas ..." puesto que lo contrario implicaría desconocer que "... en virtud del artículo 2o de la Constitución Política, corresponde a las autoridades garantizar la efectividad de los derechos de las víctimas y en concordancia con ello y por mandato de los numerales 6° y 7o del artículo 250 de la Constitución Política, compete al juez penal de conocimiento adoptar de manera concreta las medidas de reparación integral dentro del respectivo proceso. " El párrafo cuya inclusión en la sentencia cuestiono va mucho más allá, al pretender definir las condiciones en las cuales el Estado debe asumir una responsabilidad subsidiaria, aspecto que no se deriva de las disposiciones demandadas y que, por consiguiente, no era materia de decisión en este proceso.

Fecha ut supra,

LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ

Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

A LA SENTENCIA C-180/14

DEMANDADA DE INCONSTITUCIONALIDAD-No estructuración de un verdadero cargo
(Salvamento de voto)

Expediente: D-9813

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 24, inciso 2º, de la Ley 1592 de 2012.

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RIOS

Mi discrepancia con la decisión de mayoría la explico brevemente, así:

En desarrollo de dicha premisa la Corte oficiosamente procedió a efectuar una integración normativa con el artículo 23 de la ley 1592 de 2012, que modificó el artículo 23 de la ley 975 de 2005 y al hacerlo, de entrada, termina mezclando dos sistemas de reparación que tienen contextos, finalidades e implicaciones claramente diferenciados y los unifica para finalmente declarar la inexecutable de la expresión “las cuales en ningún caso serán tasadas” del artículo 23, Inciso 4 de la ley 1592 de 2012 y la expresión “y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar” del inciso 5 del artículo 23 y el inciso 2 del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012.

Creo sinceramente que no acertó la mayoría al construir un problema jurídico que no estaba claramente planteado en la demanda, a partir de una integración normativa que solo opera excepcionalmente y que estimo en este caso no cabía, y al proceder a desatar el fondo del asunto, profiriendo decisión de inexecutable, dejando de lado serias implicaciones del fallo, no suficientemente valoradas, precisamente porque no fueron parte de los cargos ni de los argumentos que los despacharon, lo que dio lugar a que se omitiera el análisis de serias y trascendentes implicaciones que podrían poner en riesgo el sistema de indemnización administrativa, que ya esta Corte había declarado constitucional en la

sentencia C-250 de 2012, por querer fortalecer el sistema penal de indemnización judicial frente al victimario, sin medir las consecuencias de que el Estado pueda llegar a pagar el total de los correspondientes perjuicios, sin haber sido condenado y con dineros destinados a programas de reparación administrativa.

Hubiese sido preferible que la Sala se inhibiera frente a esta demanda, claramente defectuosa y abordara el tema frente al expediente D-9818 que está a su conocimiento, (actualmente para discusión y decisión) en el que se controvierte idéntica norma y otras de la misma ley, por distintos cargos, bajo una perspectiva de análisis más completa o comprensiva de la problemática jurídico constitucional subyacente. Sin embargo, Al concluir la Sala de manera distinta creo indispensable separarme de su decisión que genera perplejidad por sus impredecibles consecuencias no valoradas suficientemente frente a las finalidades propias de la ley de víctimas y las reparaciones administrativas allí previstas.

Fecha ut supra,

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

[1] En la Sentencia C-539/99, se enunciaron las hipótesis que permiten la integración de la unidad normativa: “Excepcionalmente, la Corte puede conocer sobre la constitucionalidad de leyes ordinarias que no son objeto de control previo u oficioso, pese a que contra las mismas no se hubiere dirigido demanda alguna. Se trata de aquellos eventos en los cuales procede la integración de la unidad normativa. Sin embargo, para que, so pretexto de la figura enunciada, la Corte no termine siendo juez oficioso de todo el ordenamiento jurídico, la jurisprudencia ha señalado que la formación de la unidad normativa es procedente, exclusivamente, en uno de los siguientes tres eventos. En primer lugar, procede la integración de la unidad normativa cuando un ciudadano demanda una disposición que, individualmente, no tiene un contenido deóntico claro o unívoco, de manera que, para entenderla y aplicarla, resulta absolutamente imprescindible integrar su contenido normativo con el de otra disposición que no fue acusada. En estos casos es necesario completar la proposición jurídica demandada para evitar proferir un fallo inhibitorio. En segundo término, se justifica la configuración de la unidad normativa en aquellos casos en los cuales la disposición cuestionada se encuentra reproducida en otras normas del ordenamiento que no fueron demandadas. Esta hipótesis pretende evitar que un fallo de

inexequibilidad resulte inocuo. Por último, la integración normativa procede cuando pese a no verificarse ninguna de las hipótesis anteriores, la norma demandada se encuentra intrínsecamente relacionada con otra disposición que, a primera vista, presenta serias dudas de constitucionalidad”. Sobre integración de la proposición jurídica pueden consultarse las Sentencias C-916-10, C-125-13, C-105-13 y C-528-13, entre otras.

[2] ARTÍCULO 40. ENTRADA EN VIGENCIA DEL INCIDENTE DE IDENTIFICACIÓN DE LAS AFECTACIONES CAUSADAS. Los incidentes de reparación integral del proceso penal especial de justicia y paz que hubiesen sido abiertos con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley, continuarán su desarrollo conforme al procedimiento, alcance y objetivos de lo dispuesto en el incidente de identificación de las afectaciones causadas que contempla el artículo 23 de esta ley, el cual modifica el artículo 23 de la Ley 975 de 2005.

[3] que adicionó el artículo 23A a la Ley 975 de 2005.

[4] Sentencias C-942 de 2010, C-260 de 2011, C-651 de 2011 y C-250 de 2011, entre otras.

[5] Artículo 1°. La Constitución Política tendrá un nuevo artículo transitorio que será el 66, así:

Artículo Transitorio 66. Los instrumentos de justicia transicional serán excepcionales y tendrán como finalidad prevalente facilitar la terminación del conflicto armado interno y el logro de la paz estable y duradera, con garantías de no repetición y de seguridad para todos los colombianos; y garantizarán en el mayor nivel posible, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación. Una ley estatutaria podrá autorizar que, en el marco de un acuerdo de paz, se dé un tratamiento diferenciado para los distintos grupos armados al margen de la ley que hayan sido parte en el conflicto armado interno y también para los agentes del Estado, en relación con su participación en el mismo.

(...)

En cualquier caso, el tratamiento penal especial mediante la aplicación de instrumentos constitucionales como los anteriores estará sujeto al cumplimiento de condiciones tales como la dejación de las armas, el reconocimiento de responsabilidad, la contribución al

esclarecimiento de la verdad y a la reparación integral de las víctimas, la liberación de los secuestrados, y la desvinculación de los menores de edad reclutados ilícitamente que se encuentren en poder de los grupos armados al margen de la ley.”

[6] Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre el proceso de desmovilización en Colombia.

[7] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Paniagua Morales y Otros, Sentencia del 8 de marzo de 1998: “173. La Corte constata que en Guatemala existió y existe un estado de impunidad respecto de los hechos del presente caso entendiéndose como impunidad la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares.”

[8] “Artículo XVIII. Toda persona puede acudir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.”

[9] “Artículo 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.”

[10] “Artículo 8. Garantías Judiciales. 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”

[11] Caso de la Masacre La Rochela vs Colombia: “145. La Corte ha sostenido que, según la Convención Americana, los Estados Partes están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos (artículo 25), recursos que

deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1.1).

146. Esta Corte ha señalado que el derecho de acceso a la justicia debe asegurar, en tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares, a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y para que se sancione a los eventuales responsables.”

[12] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Barrios Altos. Sentencia del 14 de marzo de 2001: “Son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos”.

[13] La Corte Penal Internacional “establecerá principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes”

[14] “1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.”

[15] El Comité contra la Tortura, en la Observación General N^o 3 de 2012, indicó: “ El Comité reconoce los elementos de la reparación plena en el derecho y la práctica internacionales enumerados en los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (Principios y Directrices Básicos)”. De igual forma, la Corte Constitucional en varias oportunidades (Sentencias C- 574 de 1992 y C-251 de 2002, entre otras) ha señalado que de las reglas y principios del derecho internacional humanitario tienen carácter vinculante en el orden interno dada su naturaleza de normas de ius cogens.

[16] Particularmente a partir de las sentencias C-228 de 2002 y C-004 de 2003, y luego en las sentencias C-282 de 2002, C-580 de 2002, C-805 de 2002, C-916 de 2002, C-004 de 2003, C-154 de 2004, C-799 de 2005, entre muchas otras.

[17] ELSTER, Jon: Rendición de Cuentas. La justicia transicional en perspectiva histórica, Katz, Buenos Aires, 2006, 15; WEBBER, Jeremy: Forms of Transitional Justice, en: WILLIAMS, Melissa / NAGY, Rosemary / ELSTER, Jon: Transitional Justice, New York University Press, Nueva York, 2012, 98; PENSKY, Max: El pasado es otro pueblo. Un argumento a favor de los derechos póstumos como limitaciones normativas a las amnistías, en: DE GAMBOA TAPIAS, Camila: Justicia Transicional. Teoría y Praxis, Universidad del Rosario, Bogotá, 2006, 113; UPRIMNY YEPES, Rodrigo: Las enseñanzas del análisis comparado: procesos transicionales, formas de justicia transicional y el caso colombiano, en: UPRIMNY YEPES, Rodrigo / Saffon Sanín, María Paula / Botero Marino, Catalina / Restrepo Saldarriaga, Esteban: ¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia, Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Bogotá, 2006, 13. Sentencia C-771 de 2011, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

[18] AMBOS, Kai: El marco jurídico de la justicia de transición. Especial referencia al caso colombiano, Editorial Temis, Bogotá, 2008, 8; DE GREIFF, Pablo: Theorizing Transitional Justice, en: WILLIAMS, Melissa / NAGY, Rosemary / ELSTER, Jon: Transitional Justice, New York University Press, Nueva York, 2012; OROZCO, Iván. 2009. Justicia transicional en tiempos del deber de memoria. Bogotá, Temis - Universidad de los Andes, 9; FORER, Andreas: Justicia Transicional, Editorial Ibañez, Bogotá, 2012, 19.

[19] Sentencia de la Corte Constitucional C-771 de 2011, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

[20] El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos, Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, 4.

[21] “al valor de la paz no se le puede conferir un alcance absoluto, ya que también es necesario garantizar la materialización del contenido esencial del valor de la justicia y del derecho de las víctimas a la justicia, así como los demás derechos de las víctimas, a pesar de las limitaciones legítimas que a ellos se impongan para poner fin al conflicto armado.” C-370 de 2006. En el mismo sentido C-771 de 2011.

[22] DE GREIFF, Pablo: Theorizing Transitional Justice, en: WILLIAMS, Melissa / NAGY, Rosemary / ELSTER, Jon: Transitional Justice, New York University Press, Nueva York, 2012, 63.

[23] FORER, Andreas: Justicia Transicional, Editorial Ibañez, Bogotá, 2012, 19; MINOW, Martha : Comisiones de la verdad, justicia y sociedad civil, en : Justicia Transicional, en : MINOW, Martha / CROCKER, David / MANI, Rama : Justicia Transicional, Siglo del Hombre Editores; Universidad de los Andes; Pontificia Universidad Javeriana-Instituto Pensar, Bogotá, 2011, 90 y 91; El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos, Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, 12; MALAMUD – GOTI, Jaime: Lo bueno y lo malo de la inculpación y las víctimas, en: DE GAMBOA TAPIAS, Camila: Justicia Transicional. Teoría y Praxis, Universidad del Rosario, Bogotá, 2006, 161; ELSTER, Jon: Rendición de Cuentas. La justicia transicional en perspectiva histórica, Katz, Buenos Aires, 2006, 141; AMBOS, Kai: El marco jurídico de la justicia de transición. Especial referencia al caso colombiano, Editorial Temis, Bogotá, 2008, 8; MINOW, Martha: Comisiones de la verdad, justicia y sociedad civil, en: Justicia Transicional, en : MINOW, Martha / CROCKER, David / MANI, Rama : Justicia Transicional, Siglo del Hombre Editores; Universidad de los Andes; Pontificia Universidad Javeriana-Instituto Pensar, Bogotá, 2011, 105. El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos, Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, 4.

[24] Organización de las Naciones Unidas, ONU. Informe del Secretario General a solicitud del Consejo de Seguridad. “el Estado de Derecho y la Justicia de Transición en las Sociedades que sufren o han sufrido conflictos”. Párr. 4.

[25] TEITEL, Ruti: Transitional Justice, Oxford University Press, Nueva York, 2000, 27.

[27] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Loayza Tamayo, (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 27 de noviembre de 1998, Serie C Nº 42, párrafo 170. en donde ha enfatizado que los Estados parte de la Convención Americana no pueden invocar disposiciones de su derecho interno, tales como leyes de amnistía, para incumplir su obligación de garantizar el funcionamiento completo y debido de la justicia.

[28] El Informe sobre el proceso de desmovilización en Colombia (oea/ser.l/v/ii.120 doc.

60), indica: “Las experiencias hemisféricas en el contexto de esfuerzos de pacificación han llevado a tanto a la Comisión como a la Corte Interamericana de Derechos Humanos a interpretar, entre otras, la obligación de los Estados miembros de compatibilizar el recurso a la concesión de amnistías e indultos a favor de personas que se han alzado en armas contra el Estado, con la obligación de éste de esclarecer, castigar y reparar violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario.”

[29] Artículo 6.5 del Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, dispone: “las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto o que se encuentren privadas de la libertad internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto”

30. “En cuanto al derecho a la justicia, la Corte en su jurisprudencia ha establecido diversas reglas, tales como:(...)

(iii) la obligación de establecer mecanismos de acceso ágil, oportuno, pronto y eficaz a la justicia para la protección judicial efectiva de los derechos de las víctimas de delitos. En este sentido, se fija la obligación del Estado de diseñar y garantizar recursos judiciales efectivos para que las personas afectadas puedan ser oídas, y de impulsar las investigaciones y hacer valer los intereses de las víctimas en el juicio;(...)

(viii) el mandato constitucional de velar porque los mecanismos judiciales internos tanto de justicia ordinaria, como de procesos de transición hacia la paz, tales como amnistías e indultos, no conduzcan a la impunidad y al ocultamiento de la verdad;(...)

(x) la determinación de límites frente a figuras de exclusión de responsabilidad penal o de disminución de las penas en procesos de transición, en cuanto no es admisible la exoneración de los responsables de graves violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario, y por tanto el deber de juzgar y condenar a penas adecuadas y proporcionales a los responsables de los crímenes investigados. Esta regla, como lo ha señalado la Corte, solo puede tener excepciones en procesos de justicia transicional en los cuales se investiguen a fondo las violaciones de derechos humanos y se restablezcan los derechos mínimos de las víctimas a la verdad y a la reparación integral y se diseñen medidas de no repetición destinadas a evitar que los crímenes se repitan” Sentencia C- 715 de 2012. Del mismo modo, en la sentencia SU-915-13 la Corte

Constitucional refiere en extenso las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo.

[31] MP. Luis Ernesto Vargas Silva, SVP: María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SV y AV: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[32] Directrices sobre el derecho a obtener reparaciones. “VI. Tratamiento de las víctimas. 10. Las víctimas deben ser tratadas con humanidad y respeto de su dignidad y sus derechos humanos, y han de adoptarse las medidas apropiadas para garantizar su seguridad, su bienestar físico y psicológico y su intimidad, así como los de sus familias. El Estado debe velar por que, en la medida de lo posible, su derecho interno disponga que las víctimas de violencia o traumas gocen de una consideración y atención especiales para que los procedimientos jurídicos y administrativos destinados a hacer justicia y conceder una reparación no den lugar a un nuevo trauma.”

[33] “la Corte ha puesto de relieve que la jurisprudencia de las instancias internacionales de derechos humanos, tal como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tiene una especial relevancia constitucional en cuanto constituye una pauta hermenéutica para interpretar el alcance de esos tratados, como la Convención Americana de Derechos Humanos, y por ende de los propios derechos constitucionales.” Sentencia SU-254 de 2013, en la cual la Corte examinó la situación de varios desplazados solicitantes de reparación por vía administrativa.

[34] En términos similares, véase Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado de la Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Instrumentos Del Estado De Derecho Para Sociedades Que Han Salido De Un Conflicto. Programas de Reparaciones, 2008.

[35] Cfr. Preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969: “Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”.

[36] Cfr. Caso Masacre Santo Domingo Vs. Colombia, párrafo 336, y Caso Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia, párrafo 246.

[37] Principios de lucha contra la impunidad. Principio 31 “Toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho de dirigirse contra el autor”

[38] En este sentido, el artículo 75 del Estatuto de Roma, relativo a la Reparación de las Víctimas establece: 1. La Corte establecerá principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes. Sobre esta base, la Corte, previa solicitud o de oficio en circunstancias excepcionales, podrá determinar en su decisión el alcance y la magnitud de los daños, pérdidas o perjuicios causados a las víctimas o a sus causahabientes, indicando los principios en que se funda. 2. La Corte podrá dictar directamente una decisión contra el condenado en la que indique la reparación adecuada que ha de otorgarse a las víctimas, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación. Cuando proceda, la Corte podrá ordenar que la indemnización otorgada a título de reparación se pague por conducto del Fondo Fiduciario previsto en el artículo 79. 3. La Corte, antes de tomar una decisión con arreglo a este artículo, tendrá en cuenta las observaciones formuladas por el condenado, las víctimas, otras personas o Estados que tengan un interés, o las que se formulen en su nombre. 4. Al ejercer sus atribuciones de conformidad con el presente artículo, la Corte, una vez que una persona sea declarada culpable de un crimen de su competencia, podrá determinar si, a fin de dar efecto a una decisión que dicte de conformidad con este artículo, es necesario solicitar medidas de conformidad con el párrafo 1 del artículo 93. 5. Los Estados Partes darán efecto a la decisión dictada con arreglo a este artículo como si las disposiciones del artículo 109 se aplicaran al presente artículo. 6. Nada de lo dispuesto en el presente artículo podrá interpretarse en perjuicio de los derechos de las víctimas con arreglo al derecho interno o el derecho internacional.”

[39] La expresión “a cargo del autor o partícipe del delito” del numeral 38.3 del artículo 37 de la Ley 975 de 2005 fue declarada exequible por la Corte en la sentencia C-575 de 2006, bajo el entendido que todos y cada uno de los miembros del grupo armado organizado al margen de la ley, responden con su propio patrimonio para indemnizar a cada una de las víctimas de los actos violatorios de la ley penal por los que fueren condenados;

y también responderán solidariamente por los daños ocasionados a las víctimas por otros miembros del grupo armado al cual pertenecieron.

[40] ARTÍCULO 12. COHERENCIA INTERNA. Lo dispuesto en esta ley, procura complementar y armonizar las medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, con miras a allanar el camino hacia la paz y la reconciliación nacional.

[41] Sentencias C-052 de 2012 C-250 de 2012, C-253 A 2012 y C-715 de 2012, entre otras.

[42] “Artículo 23. Incidente de reparación integral. En la misma audiencia en la que la Sala del Tribunal Superior de Distrito judicial correspondiente declare la legalidad de la aceptación de cargos, previa, solicitud expresa de la víctima, o del fiscal del caso, o del Ministerio Público a instancia de ella, el magistrado ponente abrirá inmediatamente el incidente de reparación integral de los daños causados con la conducta criminal y convocará a audiencia pública dentro de los cinco (5) días siguientes.

Dicha audiencia se iniciará con la intervención de la víctima o de su representante legal o abogado de oficio, para que exprese de manera concreta la forma de reparación que pretende, e indique las pruebas que hará valer para fundamentar sus pretensiones. La Sala examinará la pretensión y la rechazará si quien la promueve no es víctima o está acreditado el pago efectivo de los perjuicios y este fuere la única pretensión formulada, decisión que podrá ser objeto de impugnación en los términos de esta ley.

Admitida la pretensión, la Sala la pondrá en conocimiento del imputado que ha aceptado los cargos y a continuación invitará a los intervinientes a conciliar. Si hubiere acuerdo su contenido lo incorporará a la decisión que falla el incidente; en caso contrario dispondrá la práctica de la prueba ofrecida por las partes, oirá el fundamento de sus respectivas pretensiones y en el mismo acto fallará el incidente. La decisión en uno u otro sentido se incorporará a la sentencia condenatoria...”

Artículo 24. Contenido de la sentencia. De acuerdo con los criterios establecidos en la ley, en la sentencia condenatoria se fijarán la pena principal y las accesorias. Adicionalmente se incluirán la pena alternativa prevista en la presente ley, los compromisos de

comportamiento por el término que disponga el Tribunal, las obligaciones de reparación moral y económica a las víctimas y la extinción del dominio de los bienes que se destinarán a la reparación.”

[43] Aprobación de informe de conciliación y justificación de las medidas en la Gaceta 25 de 2013

[44] Que para los casos de justicia y paz es la Sala correspondiente del Tribunal Superior del Distrito Judicial.

[45] Sobre la relevancia constitucional de la víctima y el principio de tutela judicial efectiva, en sentencia C-454 de 2006, dijo la Corte Constitucional: “La explícita consagración constitucional de la víctima como sujeto que merece especial consideración en el conflicto penal, se deriva la profundización de las relaciones entre el derecho constitucional y el derecho penal del Estado social de derecho, que promueve una concepción de la política criminal respetuosa de los derechos fundamentales de todos los sujetos e intervinientes en el proceso. Los intereses de la víctima, elevados a rango constitucional se erigen así en factor determinante de los fines del proceso penal que debe apuntar hacia el restablecimiento de la paz social. Esta consagración constitucional de la víctima como elemento constitutivo del sistema penal, es así mismo coherente con los paradigmas de procuración de justicia provenientes del derecho internacional, que han sido acogidos por la jurisprudencia de esta Corte tal como se dejó establecido en aparte anterior. La determinación de una posición procesal de la víctima en el proceso penal conforme a esos paradigmas, debe establecerse tomando como punto de partida un sistema de garantías fundado en el principio de la tutela judicial efectiva, de amplio reconocimiento internacional, y con evidente acogida constitucional a través de los artículos 229, 29 y 93 de la Carta. Este principio que se caracteriza por establecer un sistema de garantías de naturaleza bilateral. Ello implica que garantías como el acceso a la justicia (Art.229); la igualdad ante los tribunales (Art.13); la defensa en el proceso (Art.29); la imparcialidad e independencia de los tribunales; la efectividad de los derechos (Arts. 2º y 228); sean predicables tanto del acusado como de la víctima.”

[46] Sentencia C-426 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil

[47] Sentencia T-247 de 2007

[48] En este sentido, estableció el Principio 12 de los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones que la obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos comprende el deber de proporcionar a las víctimas recursos eficaces, mediante los cuales se les garantice realmente el acceso a la justicia. Y el principio VIII, numeral 13, relativo al derecho a la justicia precisa que “Además del acceso individual a la justicia, los Estados han de procurar establecer procedimientos para que grupos de víctimas puedan presentar demandas de reparación y obtener reparación, según proceda.”

[49] Dice la norma: “Si el postulado estuviere de acuerdo, el contenido de la versión de la víctima se incorporará a la decisión que falla el incidente, junto con la identificación de las afectaciones causadas a la víctima, las cuales en ningún caso serán tasadas.” (subrayado fuera de texto)

[51] De la exposición de motivos de la Fiscal General de la Nación, Viviane Morales Hoyos al “proyecto de ley 096 de 2011 Cámara, mediante la cual se introducen modificaciones a la Ley 975 de 2005 ‘por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios’.”