RESUMEN – TRABAJO DE GRADO

AUTORES	**KEINNER ERARDY RANGEL IBAÑEZ** **RUTH YERALDIN MEJIA ORTIZ**
FACULTAD	**EDUCACION, ARTES Y HUMANIDADES**
PLAN DE ESTUDIOS	**DERECHO**
DIRECTOR	**JEAN CARLOS VERGARA LLANOS**
TÍTULO DE LA TESIS	**VICTIMAS DE LAS BACRIM: INOPERANCIA O INEXISTENCIA JURIDICO INSTITUCIONAL DE ATENCION Y REPARACION A SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL DENTRO DEL MARCO JURIDICO COLOMBIANO.**

RESUMEN

(70 palabras aproximadamente)

ESTE TRABAJO ANALIZA DE MANERA CLARA Y SUCINTA, LA SITUACION JURIDICA DE LAS VICTIMAS DE LAS LLAMADAS BANDAS CRIMINALES; QUIENES SE ENCUENTRAN EN UN ALTO GRADO DE DESPROTECCION, AL NO RECIBIR OPORTUNAMENTE POR PARTE DEL ESTADO LAS GARANTIAS MINIMAS DE VERDAD, JUSTICIA, REPARACION Y NO REPETICION, COMO FINES ESENCIALES DENTRO DE UN ESTADO SOCIAL DE DERECHO.

CARACTERÍSTICAS

PÁGINAS: 86	PLANOS:	ILUSTRACIONES:	CD-ROM: 1

VÍCTIMAS DE LAS BACRIM: INOPERANCIA O INEXISTENCIA JURIDICO-INSTITUCIONAL DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN A SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DENTRO DEL MARCO JURIDICO COLOMBIANO

Autores:

KEINNER ERARDY RANGEL IBAÑEZ

CÓDIGO 240670

RUTH YERALDÍN MEJÍA ORTIZ

CÓDIGO 240612

Trabajo de Grado presentado bajo la modalidad de monografía como requisito para optar al título de Abogado

Director

JEAN CARLOS VERGARA LLANOS

UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA

FACULTAD DE EDUCACION, ARTES Y HUMANIDADES

PLAN DE ESTUDIOS DE DERECHO

Ocaña, Colombia Febrero, 2020

Indice

Introducción ..... **vii**

Capítulo 1. Conflicto Armado en Colombia **1**

1.1 El origen de los grupos armados ilegales 1

1.1.1 El surgimiento de las Bandas criminales. 5

1.1.2 Estado jurídico de las bandas criminales. 9

Capítulo 2. Las víctimas **20**

2.1. Las víctimas en el derecho internacional 20

2.2. Víctimas en el ordenamiento jurídico colombiano 23

2.3 Derechos de las víctimas dentro del conflicto armado interno 27

2.3.1 La verdad. 28

2.3.2 La Justicia. 31

2.3.3 La Reparación. 34

2.3.4 No repetición. 36

2.4 las víctimas de las Bacrim en la jurisprudencia 39

2.4.1 Sentencia C- 253ª de 2012. 42

2.4.2 Auto 119 de 2013. 45

2.4.3 Sentencia C- 781 de 2012. 49

2.4.4 Sentencia T- 290 de 2016. 51

Capítulo 3. Procedimientos Administrativos Y Reparación Integral A Víctimas 56

3.1 Unidad administrativa para la atención y reparación integral a las víctimas 56

3.1.1 Registro único de víctimas. 58

3.1.2 Declaración, valoración e inclusiones. 59

3.1.3 Medios de impugnación. 60

3.2 Ruta individual de indemnización administrativa 63

Conclusiones 66

Referencias 72

Introducción

El Estado debe ser protagonista como garante del desarrollo integral de las personas, protegiendo los mínimos criterios de existencia que se deben tener para poder desarrollarnos como seres humanos; con derechos inviolables como la vida, dignidad humana, la libertad, la educación, y muchos otros que permiten darle el rumbo deseado a cada proyecto de vida, con las condiciones mínimas para su desarrollo. El problema central, y como todos los que enfrentamos en la vida, no es promulgar los derechos frente a los demás, sino poderlos hacer efectivos, y lo más importante aún, tener la capacidad de defenderlos con los medios idóneos que el Estado, como institución a cargo de velar y proteger a sus ciudadanos, debe implementar en pro del desarrollo social y cultural de su pueblo.

Una situación que está poniendo en tela de juicio esa protección que el Estado debe brindarle a su población, es el aparente problema existente con las personas víctimas de las Bandas Criminales en el contexto del conflicto armado en nuestro país; muchos colombianos hemos sido testigos del crecimiento de la acción criminal de grupos organizados que con sus acciones lesivas quebrantan los derechos mínimos e inviolables de familias enteras; aunado a ello, ante la vulneración de normas preexistentes en el ordenamiento jurídico, el Estado es el llamado a garantizar y a hacer efectiva las reparaciones del daño causado por estos actores armados, razón por la cual decidimos realizar la presente investigación con la finalidad de determinar la situación jurídica actual de las víctimas de las bandas criminales, sus derechos y el desarrollo jurisprudencial que la Corte Constitucional le ha dado a la Ley 1448 de 2011, así mismo verificar el procedimiento adelantado por los órganos competentes, y finalmente poder

analizar si hay una inoperancia por parte del Estado respecto de la aplicabilidad de la Ley ante los estudios de cada caso en concreto, o por el contrario, se encuentran estos sujetos de especial protección constitucional, en una situación de abandono Estatal ante la inexistencia definitiva de un sistema jurídico institucional que repare integralmente sus derechos.

En el ámbito del derecho internacional se les reconoce a las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos y de crímenes de guerra, tres derechos fundamentales: El derecho a saber o derecho a la verdad, el derecho a la justicia y el derecho a obtener reparación (Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2007).

Colombia es un país que ha sufrido el flagelo de la violencia desde hace décadas ocasionado por los distintos pensamientos políticos y revolucionarios de grupos al margen de la Ley, lo que ha conllevado a que se generen cambios normativos que se han implementado con el fin de regular las pugnas conflictivas entre el Estado, los insurgentes y las victimas derivadas de la misma.

Respecto a ello, fue necesario estudiar la problemática existente en razón a la falta de garantías jurídicas y el reconocimiento del derecho a la reparación integral (verdad, justicia, reparación y no repetición) de las personas víctimas de las bandas criminales, por medio de la interpretación jurídica propia del método hermenéutico jurídico, a través del análisis de la normatividad existente en el ordenamiento colombiano y los pronunciamientos dados por la Corte Constitucional frente a este tema en concreto, con la finalidad de determinar si las víctimas de las bandas criminales (Bacrim) están siendo re victimizadas ante una posible inoperancia del

aparato estatal al no aplicar de manera correcta la Ley 1448 de 2011 o hay una inexistencia jurídico-institucional de atención y reparación a sujetos de especial protección constitucional dentro del ordenamiento jurídico colombiano.

Con la posible omisión del Estado en su deber de preservar y salvaguardar a sus conciudadanos, se estaría en la presencia de un aparente vacío normativo o inoperancia estatal, y es allí, donde la duda y la vacilación nos llevan a preguntarnos si en realidad estamos siendo amparados ante situaciones adversas como lo es la violencia generalizada, protagonizada por actores armados como las bandas criminales; una situación inquietante que acapara la importancia de estudiar un tema tan trascendental, no solo para sus víctimas, sino para nosotros como sociedad.

Capítulo 1. Conflicto Armado en Colombia

1.1 El origen de los grupos armados ilegales

Antes de comenzar a desarrollar el tema concerniente al origen de los grupos armados ilegales en nuestro país, debemos empezar por entender a qué nos referimos por conflicto armado. Dentro del Derecho Internacional Humanitario (DIH) o leyes de guerra, existen dos tipos de conflicto armado, por un lado, el conflicto armado internacional que se inicia con el enfrentamiento bélico entre dos o más Estados, y en el otro extremo, están los conflictos armados no internacionales, que se dan "entre fuerzas gubernamentales y grupos armados no gubernamentales, o entre esos grupos únicamente" (Comité Internacional de la Cruz Roja, 2008), ambos regulados por los convenios de Ginebra de 1949.

En este caso, es pertinente señalar que el conflicto armado no internacional o simplemente conflicto armado interno debe cumplir con algunos requerimientos para ser considerado como tal; a saber, la doctrina ha interpretado el artículo 1 del Protocolo II de los Convenios de Ginebra de 1949, estableciendo que ese tipo de conflictos no internacionales deben tener lugar dentro del territorio de un Estado; surgen enfrentamientos entre las fuerzas armadas del Estado con grupos armados que no reconocen su autoridad, así mismo, los grupos armados deben estar supeditados a un mando responsable y deben tener dominio sobre un territorio de dicho Estado que les permita ejercer operaciones militares sostenidas, y por último aplicar el Protocolo II del Derecho Internacional Humanitario (Valcárcel, 2007).

Ahora bien, para entender de manera clara el surgimiento de los grupos armados ilegales, debemos aclarar que Colombia desde que logó independizarse de la colonia española, ha vivido a lo largo de los años muchas divisiones ideológicas que originaron diversos enfrentamientos entre distintos sectores de la sociedad; la creación de partidos políticos y las ansias de poder para controlar todas las instituciones del aparato estatal fueron el comienzo de disputas entre nacionales en el siglo XIX y comienzos del XX.

Todos esos conflictos se fueron agudizando con el correr del tiempo, y, entre los hechos más importantes se encuentran según Yaffe (2011), el "período conocido como "La Violencia", una guerra civil que tuvo lugar entre 1946 y 1966; durante esta sangrienta etapa el país estuvo radicalmente dividido en su apoyo a los partidos Liberal y Conservador" (p.5).

Producto de los radicales pensamientos izquierdistas y derechistas se llevaron a cabo acciones, como el asesinato del líder Liberal Jorge Eliecer Gaitán el 9 de abril de 1948 y el consecuente fenómeno del Bogotazo, que llevó al país al borde del colapso político y social.

No obstante, estos hechos marcaron el inicio del fenómeno de la violencia en el país, pues la "confrontación política bipartidista se radicalizó y se degradó a tal punto que las agrupaciones armadas cometieron masacres, actos violentos con sevicia, crímenes sexuales, despojo de bienes y otros hechos violentos con los cuales "castigaban" al adversario" (Centro Nacional de Memoria Histórica, 2013, p. 3). Además de ello, cuando se daban esos enfrentamientos entre conservadores y liberales, también era común la aparición de "rituales macabros, como el descuartizamiento de hombres vivos, las exhibiciones de cabezas cortadas y la dispersión de

partes de cuerpos por los caminos rurales, que aún perviven en la memoria de la población colombiana, le imprimieron su sello distintivo a ese periodo al que, como ya se mencionó, se suele llamar con la expresión genérica “La Violencia” (Centro Nacional de Memoria Histórica, 2013).

Lo anterior dio pie para que comenzaran a surgir guerrillas liberales y autodefensas campesinas en el período posterior al asesinato del caudillo liberal Jorge Eliecer Gaitán, más aun, debido a la intolerancia que mostró con los pensamientos izquierdistas el gobierno derechista de Laureano Gómez durante su mandato en los años 50 , “las élites partidistas más moderadas optaron por una transición política que permitiera poner fin a la violencia en 1953 con el “golpe de opinión” que permitió el ascenso del general Gustavo Rojas Pinilla a la presidencia de la República (1953-1957)” (Centro Nacional de Memoria Histórica, 2013, p. 6), éste intentaría menguar los conflictos sociales que tenía el país por medio de acercamientos con las guerrillas liberales y las autodefensas campesinas, a través de otorgamientos de beneficios como amnistías; los primeros aceptaron un pacto con el gobierno del General Pinilla, mientras los segundos al no aceptar las propuestas del gobierno, fueron testigos del despliegue de operativos militares en su contra, lo que precipitó la transformación de los mismos en guerrillas revolucionarias (Centro Nacional de Memoria Histórica, 2013).

Una vez finalizado el frente nacional, y ante las nuevas disputas que surgirían en el país entre liberales y conservadores, y así mismo, el continuo trabajo de las autodefensas campesinas y otros grupos de la población que no se sentían incluidos en la contienda nacional sobre algunos temas de interés general, dieron origen a grupos guerrilleros como las Fuerzas Armadas

Revolucionarias de Colombia (FARC), el Ejército de Liberación Nacional (ELN) y el Ejército Popular de Liberación (EPL), y posteriormente la aparición de otros grupos como el Movimiento 19 de abril (M-19), el Partido Revolucionario de los Trabajadores (PRT) y el Movimiento Quintín Lame; estos últimos se desmovilizarían más adelante junto con el Ejército Popular de Liberación, en los gobiernos de Virgilio Barco Vargas y Cesar Gaviria Trujillo.

Entre tanto, es relevante mencionar que la violencia y el conflicto en Colombia hasta nuestros días ha sido una constante, debido principalmente a un sin número de circunstancias como lo señala Peco y Peral (2006):

> La debilidad del Estado, el histórico conflicto por la posesión de la tierra, la existencia de diferencias económicas abismales, o los problemas de creación de una identidad nacional; (…) y la existencia de una poderosa industria del narcotráfico que se ha introducido en todos los sectores del Estado y la sociedad. (p.12)

Lo anterior resultan ser las causas que nos han llevado al borde del colapso, ante un Estado que no ha sabido manejar las etapas históricas de violencia generalizada que aun en pleno siglo XXI seguimos padeciendo.

Igualmente, debemos destacar en el presente acápite, que dentro de los grupos armados ilegales también se encuentran el paramilitarismo y el surgimiento de las bandas criminales, que son el claro reflejo de que el período de la violencia aún no termina, pues seguimos inmersos en

un mar de problemas sociales, ideológicos y culturales que no nos permiten avanzar y superar esa triste historia llena de sangre que hemos dejado atrás y no podemos olvidar; es una paradoja que todo lo que seguimos viviendo sea "la expresión de diversos conflictos estructurales que no han encontrado solución por vías democráticas y pacíficas; entre ellos, probablemente sean el conflicto por la tierra y del conflicto por el territorio los que con mayor frecuencia han generado confrontaciones violentas" (Peco & Peral, 2006, p. 13) en nuestro país.

1.1.1 El surgimiento de las Bandas criminales. El auge de un nuevo grupo de actores armados en el territorio nacional produjo el surgimiento de una organización llamada paramilitares, quienes fueron "la respuesta que el Estado encontró para combatir los grupos guerrilleros" (Peco & Peral, 2006, p.18) en el territorio nacional, "es decir, se permitió armar a los campesinos para que sirvieran de apoyo a las Fuerzas Armadas" (Peco & Peral, 2006, p.18). De esta manera, y al ver el gobierno nacional que las operaciones militares convencionales que utilizaban para combatir a los guerrilleros no tenía resultado alguno, decidieron implementar una forma distinta de combatir la manifestación en alzamiento de armas que promulgaban las guerrillas.

Su respaldo jurídico llegó cuando el gobierno nacional estableció un esquema legal para las autodefensas "a través de las Cooperativas de Vigilancia y Seguridad Privada (Decreto 356 de 1994), más conocidas como las Convivir. Con criterios muy laxos, autorizó la operación a grupos con récords dudosos en materia de violaciones a los Derechos Humanos o con nexos con el narcotráfico" (Centro Nacional de Memoria Histórica, 2013, p. 49).

El problema para el gobierno nacional comenzó cuando estos grupos no solo combatían a grupos de insurgencia, sino que, por el contrario, actuaban como agentes exclusivos de narcotraficantes y terratenientes, tomando una calidad de ejércitos privados que pretendían garantizar la preservación de grandes extensiones de tierra y su respectiva ampliación, muchas veces expulsando a los campesinos poseedores de parcelas colindantes mediante amenazas, extorsiones y asesinatos masivos (Peco & Peral, 2006). Es allí donde el gobierno a través de los diálogos con estos grupos represivos decide adelantar el proceso de desmovilización de aproximadamente 30.000 mil insurgentes paramilitares entre 2002 y 2006 (Fernández, 2014).

De ese proceso de desmovilización quedaron muchos reductos o disidencias que no se acogieron al plan de entrega de armas dispuesto por el Estado, sino que se reorganizaron de tal manera que pudieran llevar a cabo su accionar criminal en distintos territorios del país donde los grupos paramilitares tuvieron mayor presencia y dominio territorial; aunado a ello, el negocio de las drogas se convirtió en su principal fuente de financiación.

Es así como surgen las llamadas bandas criminales, las cuales son definidas como:

> Estructuras delincuenciales nacionalmente desarticuladas, con un alto poder corruptor, intimidador y armado que han combinado la producción y comercialización de drogas con la afectación violenta de los derechos y las libertades de los ciudadanos en las zonas rurales y en la periferia de algunos centros urbanos del país. (Prieto, 2013, p.3).

Se estima que el actuar criminal de dichas bandas se lleva a cabo no solo en zonas rurales del país donde el Estado tiene poca o nula presencia; sino que muchas veces sus centros de operaciones se desarrollan en grandes, medianas y pequeñas urbes, y su mezcla con la sociedad civil hace que su desarticulación sea más complicada y difícil de afrontar.

Si bien, con el surgimiento de este nuevo grupo al margen de la ley, las llamadas bandas criminales han sido objeto de numerosos estudios que pretenden clasificar su nueva forma de organización ante el Estado; a saber, se ha construido una caracterización de las mismas a través de una clasificación, estas son cuatro:

> (i) Nuevos ejércitos paramilitares: los cuales conservan una continuidad más clara con las Autodefensas Unidas de Colombia (en adelante AUC), tienen una organización jerárquica, ejercen control de población y mantienen un carácter contrainsurgente; (ii) Paramilitares dispersos: no cuentan con una unidad de mando, tienen una estructura en red y heterogeneidad en sus acciones para el logro de todos los posibles objetivos de influencia; (iii) Nuevas autodefensas: tienen una organización hibrida y realizan acciones de contrainsurgencia. Pocos de sus grupos tienden a hacer captura del Estado; y (iv) Fuerzas criminales anexas: las cuales no tienen un carácter contrainsurgente, están asociadas principalmente a la criminalidad organizada, la mayoría de los grupos tienen una estructura hibrida y se aprovechan tanto del vacío de poder y la reputación de los paramilitares y de los neo-paramilitares. (Luna, 2017, p. 14)

Por otro lado, existe también una clasificación no conforme a su accionar como lo vimos anteriormente, sino con relación a su origen, en este caso Luna (2017), habla de tres tipos de bandas criminales, entre ellas se encuentran "las emergentes, las (…) que después de desmovilizarse volvieron a las armas y al negocio, y las de disidentes como ex paramilitares que se salieron del proceso de Ralito o nunca quisieron entrar" (p.14). Ahora bien, estos grupos recibieron ese nombre o calificativo de bandas criminales emergentes o simplemente BACRIM, directamente del gobierno nacional, pero otras partes de la sociedad civil los llaman neo paramilitares, herederos del paramilitarismo o, en otras palabras, paramilitares (Luna, 2017, p. 16).

El fenómeno de las bandas criminales es relativamente nuevo y toma mucha importancia cuando son estos grupos los que también vulneran los derechos de la sociedad civil y generan un gran número de personas lesionadas y daños morales que no responden a un simple hecho de delincuencia común, sino que se convierte en un tema que debe ser estudiado a fondo porque resulta de interés general para cada uno de nosotros. El dilema de su clasificación sigue dando de qué hablar en un país donde la violencia sigue al acecho sin detenerse y genera cada día muchas más víctimas, sumadas a las que el conflicto armado con grupos guerrilleros ha traído consigo.

En la actualidad existen en el territorio colombiano varias bandas criminales que son reconocidas por el gobierno, entre ellas están los Urabeños o Clan Úsuga, los Rastrojos, los Paisas, Las Águilas Negras y la Empresa, (Fernández, 2014), además del reducto que quedó del EPL. Sus principales zonas de acción son Córdoba, Antioquia, Valle del Cauca, y el Catatumbo entre otros.

1.1.2 Estado jurídico de las bandas criminales. Existen muchas dudas alrededor de las bandas criminales, no solo porque se han convertido en un dolor de cabeza para el Estado, sino que para muchos doctrinantes y la sociedad en general. Este tipo de organizaciones criminales tienen muchos componentes que los relacionan al conflicto armado interno en calidad de combatientes, otros por su lado, los señalan como simples actores de delincuencia común que se financian del narcotráfico, o en últimas como partes ocasionales del conflicto, de acuerdo con Luna (2017):

> Infinidad de dudas giran en torno a la calificación jurídica que puede darse a los miembros de las BACRIM y por ende a su reconocimiento, ya sea como: i) actores del conflicto en calidad de combatientes; ii) delincuentes organizados ajenos al conflicto o, iii) grupos de civiles con participación activa en el conflicto. (p.17)

Desde la perspectiva del gobierno nacional se han excluido a estas bandas criminales del conflicto armado interno, tal es el caso de la Ley 418 de 1997 que establece en el parágrafo del artículo 8, quiénes son considerados grupos organizados al margen de la ley, indicándolo así:

> **Parágrafo 1o.** De conformidad con las normas del Derecho Internacional Humanitario, y para los efectos de la presente ley, se entiende por grupo armado organizado al margen de la ley, aquel que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerza sobre una parte del territorio un control tal que le permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas.

> El Consejo de Seguridad Nacional determinará cuándo una organización se califica como grupo armado organizado al margen de la ley y las condiciones necesarias para que pueda ser objeto de todos o de alguno de los diferentes instrumentos que consagra esta ley. Tal calificación y condiciones son requisitos para que el Gobierno nacional pueda examinar la posibilidad de decidir si adelanta diálogos conducentes a acuerdos para la desmovilización, desarme y reintegración del grupo. (…). (Ley 418, 1997, art. 8)

Por lo tanto, el gobierno no podría aplicar la normatividad de dicha ley para un eventual proceso de reinserción con las bandas criminales, porque aparentemente estas no cumplen los requisitos establecidos en la norma. En otras palabras, no son consideradas como actores del conflicto armado. Esta posición ha sido respaldada por la Corte Penal Internacional, según plantea López (2015):

> El Tribunal que en su reporte Intermedio del 2011 estudió la situación de las bacrim y analizó la posibilidad de reconocerlas como parte del conflicto armado no internacional de Colombia. Sin embargo, concluye que grupos como los Rastrojos, los Urabeños o las Águilas Negras, no cumplen con los requisitos necesarios para ser reconocidos como parte del conflicto armado, debido a la falta de organización militar y estructura logística requerida por el DIH. (p.15)

En el año 2010 el gobierno nacional ante la creciente criminalidad y el aumento de organizaciones que delinquen en varios puntos de la geografía nacional, expide el Decreto 2374 de ese mismo año, donde reconoce la existencia de bandas y redes criminales, y establece que la fuerza pública ha identificado distintas bacrim, como lo son los Rastrojos, Paisas, Urabeños, el Ejército Revolucionario Popular Antiterrorista Colombiano – ERPAC, Renacer y los Machos; caracterizándose por ser:

> Organizaciones de carácter multidelictivo, independientes unas de otras, carentes de cualquier tipo de ideología, desplegándose hacia zonas donde convergen las fases de la cadena del narcotráfico, llegando incluso a consolidar alianzas con grupos terroristas (FARC y ELN) y con organizaciones delincuenciales con propósitos criminales. (Decreto 2374, 2010)

Ese mismo Decreto, también señala que las bacrim tienen un comportamiento armado y delictivo contextualizado en dos modalidades criminales, por una parte, están los componentes estructurales, indicando que dichas bandas criminales se ubican en zonas rurales, poseen armas de guerra y evidencian una jerarquía buscando la manera de custodiar, explotar y disputar zonas estratégicas del narcotráfico; y por otra parte, se encuentran las redes criminales, quienes no hacen parte directamente de estos grupos pero sí contribuyen a su desarrollo, sin importar si pertenecen o no a otros grupos delincuenciales (Decreto 2374, 2010).

Para el año 2011, el Ministerio de Defensa expidió la Directiva 0014 donde definió la política del Ministerio de Defensa Nacional en la lucha contra las bandas criminales, “creando el

Centro Integrado de Inteligencia contra las bandas criminales Narcotraficantes CI2 BACRIM, cuya directriz era perseguirlas y combatirlas como Organizaciones Criminales, Organizaciones Armadas y Organizaciones Narcotraficantes" (Luna, 2017, p.21).

En la Directiva 0014 de 2011, se trató además, el tema sobre las estrategias que debían implementarse para desarticular definitivamente los Grupos Armados al Margen de la Ley (GAML) como las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), Ejército de Liberación Nacional (ELN), Ejército Popular de Liberación (EPL), Ejército Revolucionario Guevarista (ERG), Ejército Revolucionario del Pueblo (ERP) y el Movimiento Jaime Bateman Cayón (M-JBC); pero no aparecieron dentro de los GAML las bandas criminales (BACRIM), es decir que no se consideran como actores del conflicto armado interno.

Para el año 2016, el Ministerio de Defensa Nacional expidió la Directiva permanente 0015 del 22 de abril, donde estableció los lineamientos para enfrentar los grupos organizados en el territorio nacional, a saber, Grupos de Delincuencia Organizada (GDO), y como Grupos Armados Organizados (GAO).

Los GDO son considerados por Luna (2017), como "grupos estructurados de tres o más personas, que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados en la Convención de Palermo, para obtener un beneficio económico" (p.18); además se caracterizan porque cometen actos delictivos transnacionales, y son perseguidos por la Policía Nacional, con apoyo de las Fuerzas Militares cuando sea pertinente su intervención (Luna, 2017).

Por otra parte, los GAO son todos aquellos que:

> Bajo una dirección de un mando responsable ejerzan sobre un territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas; siempre y cuando se pueda medir a partir de los siguientes indicadores: alcance de ataques, número de ataques, número de combatientes, número de víctimas, tipo de armas, ocupación o toma de territorios, cierre de vías, número de tropas necesarias para combatirlos y la atención internacional que se les dé. (Luna, 2017, p.18)

Por consiguiente, estos grupos son combatidos por la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas por igual, y contra este tipo de organizaciones se autoriza el despliegue de la fuerza necesaria para combatirlos (Luna, 2017).

El Ministerio de Defensa Nacional también resaltó que los grupos identificados como bandas criminales, alcanzaron un alto nivel de hostilidades y de organización de la estructura armada que cumplen con las características descritas para los GAO, y por eso fue necesario replantear las políticas públicas para enfrentar las posibles amenazas que estas grupos puedan generar a la sociedad y al Estado.

Ahora bien, lo que el gobierno buscó con esa clasificación GAO y GDO, es ubicar en cada uno de los dos grupos los distintos actores armados que llevan a cabo sus acciones criminales en el país, y poder establecer la medida del uso de la fuerza cuando de enfrentar estas organizaciones se trate; es decir, que la directriz dada por el Ministerio de Defensa Nacional, si

bien hace referencia a la aplicación del DIH con respecto a la fuerza, eso no cambiaría el status político de dichas organizaciones para una eventual negociación con el gobierno nacional.

Lo anterior no es óbice para que el gobierno asuma que las bandas criminales sigan siendo solo Grupos de Delincuencia Organizada, pues según el ejecutivo, el tipo de actuación criminal de estos grupos no tiene nada que ver con delitos políticos, ni mucho menos con la desestabilización de la paz y el orden constitucional en el país, además como apunta Luna (2017), "no tienen una estructura de mando y no cuentan con la capacidad de mantener operaciones militares" (p. 25).

Pero esa posición no es la única que puede tenerse en cuenta, existen doctrinantes que estudian el tema de fondo y establecen que las bandas criminales sí hacen parte del conflicto armado. Primero, señalan las razones por las cuales el gobierno nacional no ha querido reconocer a las bacrim como GAO dentro del conflicto armado, estas son:

> i) El hecho de que estos nuevos grupos no tienen propósitos contrainsurgentes a diferencia de sus antecesores los grupos de autodefensas o paramilitares, ii) que estos grupos no tienen una cobertura nacional ni están unificados tal como las AUC, iii) que las bandas criminales emergentes se dedican exclusivamente a actividades del narcotráfico, y finalmente, que iv) no se ha comprobado que estos grupos tengan nexos con militares, políticos y empresarios. (Luna, 2017, p. 26)

Para dirimir este conflicto, la Comisión Colombiana de Juristas (CCJ) respecto al hecho de que las bacrim no tienen fines contrainsurgentes, señaló como cita Luna (2017), que:

> La estrategia de guerra de los grupos paramilitares fue atacar a quien ellos consideraban la "base social de las guerrillas" es decir a la población civil", Recordando el "hecho de que las BACRIM atacan a la población civil en desarrollo de las estrategias de control social y territorial. (p.27)

Por otro lado, es menester señalar que estos grupos sí se encuentran a lo largo del territorio nacional y la articulación para el cabal desarrollo de sus actividades las llevan a cabo con otros grupos similares o con guerrillas; un ejemplo de la propagación por el territorio se conoció en el año 2012, donde según Prieto (2013), se estableció un acuerdo:

> Entre las dos principales bandas criminales, Rastrojos y Urabeños, (…) se repartirían el territorio nacional: mientras estos asegurarían una buena parte de la zona norte del país, desde Antioquia hasta La Guajira, cubriendo departamentos como Córdoba, Sucre, Bolívar, Atlántico y parte de la región del Magdalena medio, los Rastrojos ratificarían su control sobre la costa pacífica desde Antioquia hasta Nariño, pasando por los departamentos del Cauca, Valle del Cauca y Chocó, además de Putumayo; territorios como La Guajira y el norte del Cesar así como los Llanos orientales se identificaban como zonas en disputa sobre las cuales no habría habido acuerdo. (p. 4)

Respecto a que las bandas criminales se dedican exclusivamente al negocio del narcotráfico, es una afirmación que no encuentra sustento ni es el suficiente argumento para creer que estos grupos no pueden hacer parte del conflicto, máxime cuando existen grupos guerrilleros que se financian a través del manejo de rutas y cobros de impuestos sobre drogas. Además, la extorsión a las grandes empresas del sector extractivo, el ofrecimiento de seguridad y protección frente a grupos delincuenciales, la minería ilegal, sus alianzas con la fuerza pública y organismos del Estado, y hasta la cooperación mutua con otras bandas criminales o guerrillas son otras formas de financiar sus organizaciones (Fernández, 2014).

Por último, sus nexos con empresarios, políticos y militares han sido siempre una constante por asuntos de seguridad respecto a los empresarios, por temas electorales y de financiación de campañas a políticas, y de infiltrados en instituciones del Estado. Todo ello al igual que las acciones que muchas veces las guerrillas adelantan con los mismos sujetos en distintas regiones del territorio nacional.

Para el año 2012, el Defensor del Pueblo indicó que:

> La expresión ‘bacrim’ desconoce la naturaleza de tales organizaciones, su estructura y modus operandi. La realidad de la confrontación armada nos muestra que su accionar violento conculca gravemente los derechos fundamentales de los ciudadanos. (…) las bacrim son mucho más que simple delincuencia. (…) a la luz del Derecho Internacional Humanitario, las bacrim no pueden ser consideradas otra cosa que un actor armado. (Durán, 2012)

Un reciente estudio realizado por López (2015) sobre la inclusión de las bandas criminales como actores del conflicto armado permitió concluir que:

> Las Bacrim, bajo supuestos de hecho que cumplan los requisitos objetivos del DIH, sí serían parte del conflicto armado en Colombia, y no como afirma el Gobierno Nacional que bajo ninguna circunstancia pueden ser catalogadas como un grupo armado organizado al cual le aplique el DIH. (…) Así se considere que las bacrim no son un grupo armado organizado, el DIH podría serles aplicable bajo la condición de participantes directos en las hostilidades. (p. 25)

A su vez, indicó que dicha hostilidad hace referencia a "Actos de guerra que por su naturaleza o destino sean susceptibles de causar un daño real personal o material de las fuerzas armadas enemigas" (López, 2015, p.p 10-11).

Ahora bien, el dilema de considerar o no a las bandas criminales como actores del conflicto armado no es solamente una discusión que se centra en los victimarios, pues las víctimas juegan un papel fundamental en este proceso de reconocimiento, porque si se llegan a considerar como sujetos activos del conflicto armado las bandas criminales, el Estado debería reparar integralmente a las personas que sufran las consecuencias violentas de dichas bandas delictivas.

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia C- 253 estudió la posibilidad de que las víctimas de las bacrim puedan ser reparadas integralmente como víctimas del conflicto armado. En dicha sentencia, se demandó el parágrafo 3 del artículo 3 de la Ley de Victimas o Ley 1448

de 2011, que establece quiénes son los destinatarios de la ley, señalando directamente a las víctimas de los grupos armados organizados, y claramente excluyendo a las víctimas de las bandas criminales. Dentro de los argumentos expuestos por los demandantes se encuentran la relación existente respecto a los componentes estructurales y de organización asimilables a los grupos armados organizados en Colombia. Al respecto, la Corte indicó que:

> En efecto, aún de no existir la exclusión expresa que se hace en la disposición acusada [de las víctimas de las bandas criminales], sería preciso, en la instancia aplicativa de la ley, identificar si las conductas de las que una persona pretende derivar la condición de víctima, se inscriben o no en el ámbito del conflicto armado interno. Como se ha dicho, existen elementos objetivos que permiten encuadrar ciertas conductas dentro del conflicto, y hay extremos en los que, por el contrario, también resulta claro que se está frente a actos de delincuencia común no cubiertos por las previsiones de la ley. (Corte Constitucional, C-253ª, 2012)

En definitiva, cabe señalar que las bandas criminales deben empezar a estudiarse como actores del conflicto armado y no como unos simples grupos delincuenciales, en efecto, porque su campo de acción y pie de fuerza se está incrementando en el país, además, la desmovilización de las FARC dejaron un sin sabor en la sociedad, al ver lentamente como disidencias o reductos de estos grupos quedan sin un estatus jurídico que los rija; además, al quedar un espacio territorial en el país con un grupo como las FARC desmovilizado, las bandas criminales comienzan su desplazamiento a zonas donde no tenían acceso, y esos movimientos a su vez generan el reclutamiento de muchas personas, y asimismo, el desplazamiento masivo de

poblaciones que se ven forzados a dejar sus propiedades por el miedo a ser víctimas de estos grupos.

El gobierno no puede ser ajeno a la problemática que vive el país, por lo que debe afrontar esta situación reconociendo el estatus jurídico como actores dentro del conflicto a estos sujetos; pues se están convirtiendo en la medida que pasa el tiempo en los principales generadores de víctimas en nuestro país, y no puede ser el Estado cómplice de la vulneración masiva y sistemática de derechos humanos que realizan estos actores, máxime cuando no tiene un plan estratégico para combatirlos eficazmente y así mismo, poder brindar las reparaciones integrales que necesitan las víctimas de estos grupos armados.

Capítulo 2. Las víctimas

Para realizar un estudio sobre el tema objeto de la presente investigación, es menester traer a colación la definición del término víctima de una manera general, pues ésta entendida según la Real Academia Española (RAE, 2018), como "aquella persona que padece las consecuencias dañosas de un delito, o en su defecto y de manera más general, persona que padece daño por culpa ajena o por causa fortuita".

Ahora bien, las atribuciones al significado del término víctima se encuentra relacionado con algunas situaciones y/o circunstancias como la política, la época que se vive, la cultura, el territorio y las costumbres de cada pueblo, por eso, es un término que no puede valorarse de una manera tan general en algunos aspectos, así lo indicó Badiau (2004), cuando plantea que:

> La idea de víctima supone una visión política de la situación; en otras palabras, es desde el interior de una política que se decide quién es verdaderamente la víctima: en toda la historia del mundo, políticas diferentes, tuvieron víctimas diferentes. Por lo tanto, no podemos partir únicamente de la idea de víctima, porque víctima es un término variable.

2.1. Las víctimas en el derecho internacional

La palabra víctima en diversas culturas tiene concepciones diferentes, "una acepción del término ´víctima´ está asociada a la tradición judeocristiana referida a aquello o a quien se ofrece

en sacrificio, implicando la sangre y la muerte en una dimensión sacra" (Observatorio de paz y conflicto, 2015, p.). De lo anterior, se podría pensar que la conceptualización de la palabra víctima ha sufrido cambios importantes en la historia, por cuanto cada cultura le otorgaba una interpretación distinta basada en sus vivencias, costumbres o tradiciones.

En ese sentido, el significado que se le atribuye al término víctima no había tomado mucha relevancia sino hasta finales de la segunda guerra mundial y la posterior creación de organismos internacionales como la Organización de las Naciones Unidades (ONU), donde los Estados pregonaron la defensa de los derechos humanos y la cabal protección de los mismos, a través de los múltiples convenios que han ratificado, entre ellos la prevalencia de los derechos de las víctimas en todo momento, independientemente de la situación en que se encuentren.

En el plano internacional encontramos que la gran mayoría de los Estados promueven la protección y garantías de las personas en condición de vulnerabilidad, la forma más precisa en la cual los países sean afines en las políticas a favor de ellas es por medio de la suscripción de tratados internacionales y afiliación a organizaciones internacionales, donde se destaca la ONU, como la mayor y más activa organización que vela por el cumplimiento de los propósitos y finalidades con relación a la defensa de la dignidad humana de las personas en condiciones de desfavorabilidad, llegando ésta a generar algún tipo de presión (política, económica o social) a los Estados miembros que sean inoperantes al momento de implementar los mecanismos de protección de los derechos puestos en amenaza.

En el marco del derecho internacional la ONU (1985), indicó que las víctimas son "personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros" (p. 1). En ese caso, la connotación y protección jurídica que se le ha otorgado a las víctimas tiene sus orígenes en la conformación de un robusto pliego de instrumentos internacionales que buscan amparar en todo momento aquellas personas que sean sujetos pasivos de conductas antijurídicas, y que consecuentemente les genere una afectación psíquica o fisiológica.

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las víctimas juegan un papel importante en el sistema jurídico de protección internacional porque su status parte de un daño recibido por causa de un acto ilegal, así lo indica, cuando establece que "en el área de la protección internacional de derechos humanos, la parte lesionada es el individuo cuyos derechos han sido conculcados generándosele un daño. A menudo también se le refiere como la parte agraviada" (Feria, 2006, p.3).

Ahora bien, la violación del derecho internacional de los derechos humanos solo se le atribuyen al Estado, es así, que podríamos señalar la existencia de víctimas de violaciones de derechos humanos teniendo como único sujeto activo al Estado mismo;

> Esto no quiere decir, evidentemente, que solo el Estado viole los derechos humanos. No, también lo viola los actores no estatales. (…) y las

> responsabilidades por las violaciones cometidas por estos sujetos que no hacen parte del Estado son abordadas, según el caso que se trate, desde la perspectiva del Derecho Internacional Penal y del Derecho Internacional Humanitario. (Romaní, 2009, p. 4)

Es así como el Estado es quién debe promover todo tipo de garantías con la finalidad de poder resarcir y reparar, si así hubiere lugar, el daño ocasionado por la consumación del acto delincuencial que conlleve a la vulneración de los derechos de las víctimas en cualquier circunstancia.

2.2. Víctimas en el ordenamiento jurídico colombiano

A raíz del impacto social, jurídico y político que ha generado el conflicto armado en Colombia, el Estado se ha visto en la necesidad de ejercer un control legal no solo sobre las circunstancias fácticas que conllevaron a la materialización de algún perjuicio en contra de un bien jurídico, sino también en la promulgación de leyes que configuren preferencialmente mecanismos idóneos de acceso a la justicia de quien recibió directa o indirectamente ese agravio o daño. Es así, como se constituyen normas y principios que establecen un conjunto armónico de derechos para las víctimas como sujetos procesales, demarcando su legitimidad para obrar en nombre propio en cada instancia o etapa procesal.

Colombia al establecerse como un Estado Social de Derecho, adquirió la obligación de garantizarles a todos sus asociados un bienestar común, otorgándoles derechos inalienables,

imprescriptibles e inembargables que constituyen el fundamento de un conglomerado de privilegios y prerrogativas de los cuales gozan todos los nacionales, dentro de los que se encuentran los llamados derechos fundamentales que además de estar contemplados en la Carta Política, se establecen para ellos unos mecanismos idóneos para la eficiente y cabal protección de los mismos.

Ahora bien, no podemos pasar por alto la influencia y el interés del constituyente a la hora de establecer un Estado Social de Derecho fundado en la dignidad humana como pilar inamovible de una serie de derechos que constituyen el ser de la Carta Política (1991) , y para ello, consagró en su artículo 229, el acceso a la justicia a toda persona que así lo requiera, y lo incorpora como un derecho, que en el caso del proceso penal y la justicia transicional, está conexo al de dignidad humana, ya que va encaminado a hacer efectiva una reparación no solo de tipo civil o pecuniaria, sino que trae consigo una lista de beneficios y el otorgamiento de garantías para hacer valer los derechos que posiblemente han sido quebrantados.

Así mismo, se configuró en el ámbito jurídico colombiano considerables modificaciones procesales concernientes a las víctimas, ya que se crearon nuevos y especiales mecanismos de protección y garantías que permitan una armonía entre el funcionamiento del aparato judicial y el restablecimiento y reparación de esta población en condición de vulnerabilidad.

El artículo 250 de la Constitución Política, en su numeral séptimo, modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002, artículo 2°, dispone: “Velar por la protección de las víctimas… la ley fijará los términos en que podrán intervenir las víctimas en el proceso penal y los mecanismos de

justicia restaurativa" lo anterior se debe tener en cuenta, a la hora de abordar y propiciar un proceso a través del sistema Penal Acusatorio Colombiano o cualquier otro procedimiento jurídico que involucre a víctimas dentro de cualquier proceso de justicia transicional (Acto Legislativo 03, 2002, art.2).

En el procedimiento penal colombiano, la víctima juega un papel importante como sujeto procesal, ya que:

> Tienen derecho a un trato digno y humano durante todo el proceso, a ser protegida por el Estado como garante de los derechos fundamentales de la misma, a ser reparada integralmente en todos sus perjuicios causados por el injusto penal (…) y a ser informada de la decisión definitiva, relativa de la persecución penal; todo lo anterior teniendo en cuenta y basándose dentro de los presupuestos de justicia, verdad y reparación. (Arévalo & Fajardo, 2013, p.108)

Así mismo, se han creado leyes que enmarcan otra clase de sujetos de derechos, y se promulgaron, con el fin de promover la reparación de las víctimas que han dejado los grupos armados ilegales a lo largo de los años de violencia en nuestro país, entre ellas se encuentran la Ley 975 de 2005 o bien llamada ley de Justicia y Paz, que buscó "regular la investigación, procesamiento, sanción y beneficios judiciales a desmovilizados, y así mismo estableció que las víctimas tienen derecho a la verdad, la justicia y la reparación" (Comisión Colombiana de Juristas [CCJ], 2007, p. 41) anunciando importantes derechos como los ya mencionados y que

son de vital importancia para cada uno de sus beneficiarios, los cuales abordaremos en el acápite posterior.

Esta norma estableció en su artículo 5, que quiénes se consideran víctimas para los efectos de la misma, estableciendo a todas aquellas que individual o colectivamente sufrieran "daños directos tales como lesiones transitorias o permanentes (…) o menoscabo de sus derechos fundamentales. Los daños deberán ser consecuencia de acciones que hayan trasgredido la legislación penal, realizadas por miembros de grupos armados organizados al margen de la ley." (Ley 975, 2005)

Otra de las normas expedidas por el legislativo fue la Ley 1448 de 2011 o ley de víctimas y restitución de tierras, estableciéndose en su artículo 3 el término víctima dentro del conflicto armado interno como todas aquellas:

> Personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1º de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno. (Ley 1448, 2011, art.3)

Dentro del objeto de la ley y la importancia para el acceso a la justicia por parte de los sujetos pasivos del conflicto, se establecen un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales o colectivas (Ley 1448, 2011) con el fin de restituir el daño

ocasionado a cada uno de los perjudicados que buscan en cierta forma, se les repare integralmente los derechos que de alguna u otra manera se les ha vulnerado. De este modo, podemos resumir, que las víctimas juegan un papel muy importante dentro del Estado Social de Derecho, su status jurídico no solo está protegido por el Derecho Internacional, sino que la Constitución Política, las leyes y resoluciones que el Estado promulga se convierten en un instrumento más que pueden utilizar en pro de la defensa de sus intereses y de la búsqueda asidua de que se haga justicia.

2.3 Derechos de las víctimas dentro del conflicto armado interno

Colombia, es un país que ha sufrido el flagelo de la violencia desde hace décadas ocasionado por los diversos pensamientos políticos y revolucionarios de grupos al margen de la ley; a su vez, ha fogueado varios cambios normativos que se implementan con el fin de regular las pugnas conflictivas entre el Estado, los insurgentes y las victimas derivadas de la misma, ejemplo de ello han sido la Ley 975 de 2005 y la Ley 1448 del 2011, disposiciones y preceptos legales que se aplican en situaciones distintas, y así mismo, han buscado dar soluciones efectivas a los diferentes panoramas de la realidad colombiana y sus problemas internos con respecto a la violencia.

Es por ello que la legislación colombiana ha sufrido cambios transcendentales y necesarios con el fin de otorgarle a la sociedad una seguridad jurídica y normativa a través de principios y normas procesales encaminadas a la consecución de una justa y equitativa aplicación de la ley; de ahí que generar confianza entre los nacionales se convierte en un requisito indispensable para

poder garantizarles derechos importantes a los sujetos procesales con el fin de que puedan acceder a la administración de justicia.

Con respecto a ello, la Corte Constitucional ha señalado que "los derechos de las víctimas del conflicto armado interno son fundamentales y tienen protección constitucional" (Sentencia T-083, 2017); es decir, para las víctimas es de vital importancia que sus derechos sean resarcidos, mediante el otorgamiento de prerrogativas que puedan convertirse en el centro sobre el cual giran los intereses propios y la de sus familias, porque siendo sujetos pasivos directos o indirectos de una acción criminal, padecen de igual manera las consecuencias sufridas por un conflicto ajeno, quedando en ellos huellas y/o vestigios de una situación de horror que no quisieran volver a vivir; razón por la cual, el Estado les ha dado prioridad como sujetos de especial protección constitucional otorgándoles derechos importantes como los son, la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición.

2.3.1 La verdad. Dentro de los múltiples significados que definen este derecho tan importante, para la Comisión Colombiana de Juristas (CCJ, 2006), es:

> Ese derecho que tienen las víctimas a recibir la información correcta por parte del Estado sobre los motivos de lo ocurrido, las causas que originaron las violaciones, las circunstancias en que ocurrieron las atrocidades, los avances y los resultados de las investigaciones, información de los desaparecidos o asesinados, y datos sobre el lugar en el que se encuentran, además de ello descubrir la identidad de los responsables. (p.12)

Según la anterior definición, podemos interpretar que el derecho a la verdad en muchos casos se convierte en parte esencial dentro del descubrimiento de los hechos y las causas que originan la violación de derechos humanos; también es importante resaltar que mediante este derecho, las personas pueden acercarse a sus victimarios, pues muchas veces solo buscan de ellos recibir la información oportuna sobre lo ocurrido, y así poder tomar una decisión como lo es perdonar a sus agresores y llegar a una reconciliación.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte DH, 2014, p. 32) ha señalado que el derecho a la verdad se resume en esa obligación que tienen los Estados de esclarecer los hechos y juzgar a los responsables conforme a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana Derechos Humanos; por otra parte, la Corte Constitucional ha indicado en reiterada jurisprudencia los alcances de este derecho con respecto a las víctimas de graves violaciones de Derechos Humanos, estableciéndolo así:

- En sentencia C- 282 de 2002, indicó que las víctimas tienen derecho a la verdad, la cual es definida como "la posibilidad de conocer o que sucedió y en buscar una coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real" (Corte Constitucional, C-282 , 2002).
- En sentencia C- 370 de 2006, señaló que "para garantizar el derecho a la verdad se exige revelar de manera plena y fidedigna los hechos dentro de los cuales fueron cometidos los delitos" (Corte Constitucional, C-370, 2006).
- En sentencia C- 454 de 2006, destacó "que el derecho a la verdad incluía: el derecho inalienable a la verdad, el deber de recordar y, el derecho de las víctimas a saber" (Corte Constitucional, C-454, 2006).

En sentencia T- 576 de 2008, se reconoció que:

> El derecho a la verdad es la garantía de conocer de manera exhaustiva y completa los hechos ocurridos, determinar las circunstancias específicas y lo responsables de las mismas, incluidas las condiciones bajo las cuales tuvieron lugar las vulneraciones y los motivos que incidieron en producirlas. (Corte Constitucional, T-576, 2008)

- En sentencia C-579 de 2013, se señaló "la obligación del Estado colombiano de revelar todos los hechos constitutivos de graves violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario". (Corte Constitucional, C-579 , 2013)

La verdad es un derecho que anhelan las víctimas, considerado como uno de los más importantes para los afectados e incluso para la sociedad en general. Se puede aplicar diversidad de mecanismos para garantizar este derecho que por ley es protegido, dentro de ellos encontramos como principal herramienta los procedimientos judiciales en los órganos de administración de justicia, mediante juicios que buscan establecer una verdad basada en las pruebas; en esas situaciones es importante que los jueces sean independientes y que las víctimas puedan participar ampliamente en los procesos; excepcionalmente se encuentran las instituciones oficiales como la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación, estas colaboran de una manera directa a través de la producción de informes públicos. Cabe resaltar, que es una obligación del Estado como lo establece la CIDH, llevar a cabo todos los procedimientos que sean necesarios para garantizarle a la víctima una verdad sobre lo ocurrido.

Dentro del ámbito internacional operan entidades como los Tribunales de Opinión, los informes de las Organizaciones No Gubernamentales (ONG), los Organismos Internacionales, y las Comisiones Extrajudiciales de Investigación como las Comisiones de la Verdad, que contribuyen a la realización de este derecho.

Ahora bien, el Estado es quien debe servir como garante, protector y promulgador de la defensa de un derecho esencial como lo es "la verdad", buscando insaciablemente borrar la carga de los hechos que hayan dejado un suceso devastador en un individuo o comunidad, y como consecuencia conozcan la información por completo y no verdades a medias que generen más dolor en las victimas. Este derecho puede ser exigido de manera individual o colectiva, por lo tanto, la persona víctima del acto punible o sus familiares pueden conocer los motivos que llevaron al sujeto activo interrumpir y agredir el sano goce de sus derechos.

La verdad para las víctimas tiene un valor inmenso, es una liberación y, a la vez, la puerta al perdón. De ahí que el Estado haya contemplado múltiples medidas de reparación simbólica, que contribuyan a la búsqueda de la verdad, reconocer y restablecer la dignidad de las víctimas, mitigar el dolor de sus familias y reconciliar el país.

2.3.2 La Justicia. Otro pilar fundamental en la construcción de la reparación y en el desarrollo del derecho de las víctimas es la justicia, un tema transcendental para los perjudicados de hechos reprochables y vulnerables de derechos fundamentales, que buscan sanciones proporcionales para estos actos; para ello se define la justicia como:

> Aquello que logran las víctimas cuando las autoridades investigan y sancionan a los responsables de las violaciones de derechos humanos. La justicia se logra a través de las autoridades judiciales; los fiscales y los jueces deben investigar todos los crímenes, y quiénes cometieron las violaciones. (CCJ, 2006, p. 18)

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha establecido que la investigación de los hechos acaecidos y la "sanción de las personas responsables, (...) es una obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos y esa obligación debe ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad" (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2002, p. 33), es decir, que "el Estado debe garantizar que el proceso interno tendiente a investigar, juzgar y sancionar a los responsables de los hechos surta los debidos efectos" (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005, p. 36).

Así mismo, la Corte Constitucional en Sentencia SU- 254 de 2013, estableció que el acceso a la Administración de justicia busca que se investigue y sancione a los responsables de las violaciones masivas y sistemáticas de los Derechos Humanos, y resalta su importancia pues de allí se originan algunas "garantías como de contar con procedimientos idóneos y efectivos para la determinación legal de los derechos y las obligaciones, la resolución de las controversias planteadas ante los jueces dentro de un término prudencial y sin dilaciones injustificadas" (Corte Constitucional, SU-254 , 2013)

También en sentencia C- 228 de 2002 la Corte indicó que dentro de los derechos que gozan las víctimas también se encuentran:

> Exigir de las autoridades y de los instrumentos judiciales desarrollados por el legislador para lograr el goce efectivo de los derechos, que éstos sean orientados a su restablecimiento integral y ello sólo es posible si a las víctimas y perjudicados por un delito se le garantizan sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación económica de los daños sufridos. (Corte Constitucional, C-228, 2002)

En este caso, todas personas que se encuentren en la calidad de víctima, sean de delitos comunes, conflicto armado o de bandas criminales, el Estado es quién está obligado a brindar los instrumentos jurídicos idóneos para que puedan acceder a la justicia, pues debe ser entendida como ese derecho importante para todos los que quieran ver sanciones eficientes que lleven a los responsables a pagar el daño que ocasionaron, pero de allí se hace una salvedad, y es que cuando se aplican excepciones como la justicia transicional, ésta no puede entenderse de igual manera a la justicia ordinaria, por cuanto la primera es un período de tiempo que le permite a los victimarios a través de negociaciones obtener unos beneficios por la contribución de elementos como la verdad.

Ahora bien, las agresiones a un conglomerado de personas, deja una repercusión profunda en el tejido social de la misma, y es deber del Estado perseguir a quienes hayan agredido la tranquilidad de la sociedad y esclarecer los hechos, para brindarle en cierta medida una sanación del hecho punible, es por ello, que siempre en el acceso a esa justicia se deberá recordar los acontecimientos que marcaron a una sociedad, no con la intención de generar más dolor o agobiar la existencia de las víctimas, sino con la finalidad de rememorar la barbarie para que esta

no se repita; es decir, que esa justicia conlleva a que la aplicación de las normas existentes sirvan para efectivamente poder proteger los derechos de las víctimas.

Así se podría concluir que "Los textos de las leyes son letra muerta si las autoridades no las usan para, efectivamente, investigar, juzgar y castigar a los responsables de las violaciones de derechos humanos" (CCJ, 2006, p.18).

2.3.3 La Reparación. La reparación puede ser entendida como ese conjunto de procedimientos y mecanismos idóneos que buscan resarcir el daño ocasionado a las víctimas, tratando de devolverlas al estado en que se encontraban antes de la transgresión de sus derechos; es decir, lo que se busca básicamente es:

> Contribuir a devolver a las víctimas, en lo posible, a la situación en la que estaban antes de que ocurrieran las violaciones (…) Aunque regresar a la misma situación es imposible en muchos casos, la reparación apunta a extender todas las garantías para llegar a recrear esa situación que existía antes de las violaciones." (CCJ, 2006, p.26).

El derecho a obtener una reparación también "constituye una norma consuetudinaria que es, además, uno de los principios fundamentales del actual derecho de gentes y está regido por él" (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1993, pág. 12). Ahora bien, la Corte Permanente de Justicia Internacional o Corte Internacional de Justicia con sede en la Haya, estableció que la reparación "debe borrar todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer la

situación que, con toda probabilidad, habría existido de no haberse cometido ese acto" (CCJ, 2007, p. 19).

En el caso de Colombia, la Corte Constitucional indicó que el derecho a la reparación debe ser entendida como la:

> Finalidad de devolver a la víctima al estado en el que se encontraba con anterioridad al hecho que originó tal condición" en atención a que, "busca reestablecer la dignidad de las víctimas a quienes se les han vulnerado sus derechos constitucionales (…)", tratando que los mismos se hagan efectivos "(…) a través de la restitución, indemnización, rehabilitación, la satisfacción y garantía de no repetición consagradas en el derecho internacional. (Corte Constitucional, T-083, 2017)

En palabras de la corte, cuando hace alusión al restablecimiento de los derechos de las víctimas reconoce la relación intrínseca entre la reparación y dignidad humana, haciéndonos entender que ambas son inseparables, pues si no da la primera, la segunda está siendo vulnerada.

La importancia de la reparación como una de las formas de resarcir el daño ocasionado por la acción u omisión del sujeto activo del delito, viene acompañado de un derecho fundamental como lo es la justicia; ésta se encuentra en conexidad con el derecho a la reparación, pues supone la:

> Posibilidad de contar con un recurso ágil y sencillo para obtener la satisfacción del mismo a través de recursos como la investigación, juzgamiento y sanción adecuada y proporcional de los responsables de los crímenes investigados, en el marco de un proceso eficaz e imparcial, que garantice la participación efectiva de las víctimas. (Corte Constitucional, C-753 , 2013)

Por consiguiente, el derecho a la reparación contempla igualmente "la adopción de medidas individuales relativas al derecho de (i) restitución, (ii) indemnización, (iii) rehabilitación, (iv) satisfacción y (v) garantía de no repetición" (Corte Constitucional, T-130, 2016), partiendo de premisas como la verdad y la justicia, complementos idóneos para llegar a una eficaz reparación. En ese sentido se puede decir que la reparación trae consigo una serie de circunstancias que, de no darse o garantizarse, no se podría corroborar que una víctima está siendo reparada a cabalidad por el Estado o su victimario.

2.3.4 No repetición. El conflicto armado interno colombiano que se libra hace más de 50 años entre el Estado y grupos organizados al margen de la ley, abarca y quebranta una serie de leyes internacionales que afectan directamente los tratados convencionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, por lo tanto, el Estado se ve obligado por las normas nacionales e internacionales al respeto y garantía de los derechos de aquellas victimas que han sido afectadas; todo ello contemplado en los términos de la Ley 1448 de 2011 y la ley 975 de 2005 y en el derecho internacional como lo son el derecho a la verdad, justicia y reparación.

De igual modo, existe una responsabilidad por parte del Estado, en cuanto se origina la vulneración efectiva de los derechos de las víctimas y los cuales deben ser resarcidos; es por ello que, una de las consecuencias de la responsabilidad civil derivada de la vulneración de los derechos humanos, es la de:

> Garantizar que los hechos que originaron la lesión de los derechos no volverán a tener ocurrencia. En la mencionada Resolución 56/83 de 2001 de la ONU se establece en su artículo 30 que el Estado que ha incurrido en un hecho internacionalmente ilícito, tiene la obligación de "otorgar la seguridad y las garantías apropiadas de no repetición si las circunstancias lo exigen. (Henao, 2015, p. 340)

De lo anterior podemos conceptualizar la no repetición como una garantía y herramienta que tiene por función evitar situaciones análogas a los hechos que dieron lugar a la violación de derechos humanos en el desarrollo del conflicto para que no vuelvan a suceder, con el fin de prevenir futuras agresiones o circunstancias que pongan en riesgo la estabilidad física o moral de los que ya han sufrido el flagelo de la violencia.

El incumplimiento de esta garantía (la no repetición) por parte del Estado involucrado en la violación de esos derechos, podría provocar en la sociedad el resurgimiento de aquellas condiciones que dieron origen al conflicto, por lo tanto, es importante la confianza en las instituciones y autoridades que administran justicia para así conseguir legitimar el Estado social de derecho, sus instituciones y la democracia.

Los organismos internacionales también establecen parámetros, elementos y directrices para responder con efectividad y garantías de no repetición, estos son aplicados solo a los Estados, por ende es relevante atender la realidad sociológica e histórica que dieron origen al conflicto; sin olvidar que en Colombia existen diversos actores en el conflicto armado, es ahí donde toma importancia la socialización de dicha garantía en los ámbitos relacionados a este, enfatizando que el Estado es el principal garante y protector de este derecho procurando no revictimizar o afectar a los sujetos pasivos del mismo.

Las garantías de la no repetición presentan dos dimensiones, una preventiva y otra reparadora. En este aspecto la preventiva juega un papel vital para que los hechos lesivos no se repitan, puesto que no bastaría con la simple reparación si estas personas en condición de vulnerabilidad no se les brinda un entorno social propicio para el goce efectivo de sus derechos, sin que se vean amenazados por las hostilidades que anteriormente padecieron; es allí donde el Estado debe proteger en un sentido más amplio a estas personas empleando mecanismos de protección para prevenir hechos futuros iguales a los que causaron la violación de los derechos de las víctimas (Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas [UARIV], s.f.).

En cuanto a la dimensión reparadora se hace énfasis en acciones de carácter político, social y económico que permitan que las comunidades que se hayan visto inmersas en el marco del conflicto puedan superar los estragos causados por la violencia por medio de beneficios que ofrezca el Estado colombiano como forma de reparación y superación de los hechos violentos, y de patrones culturales que conlleven, direccionen o reproduzcan situaciones que atenten contra la estabilidad de la comunidad (UARIV, s.f.), entendiendo la importancia de la no repetición como

premisa esencial de la reparación, al garantizar un contexto adecuado para las víctimas en donde estas puedan actuar sin el temor de padecer nuevamente cualquier tipo de barbarie.

2.4 las víctimas de las Bacrim en la jurisprudencia

Habiendo estudiado un poco las víctimas de una manera general y sobre todo a aquellas que hacen o hicieron parte del conflicto interno colombiano, estudiaremos en el presente acápite los pronunciamientos que ha adelantado la Corte Constitucional respecto a la relación que existe entre las bandas criminales y las víctimas que deja el actuar criminal de los mismos.

Para empezar, es necesario indicar que con la promulgación de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras lo que se buscaba básicamente era implementar una parte fundamental en la llamada Justicia Transicional, entendida esta última como el "conjunto de mecanismos jurídicos y políticos mediante los cuales las sociedades abordan las graves violaciones de los derechos humanos cometidas durante los conflictos armados y durante regímenes represivos, de cara a su tránsito hacia la paz y la democracia" (Carjaval, 2016, p. 66).

Así mismo, un informe presentado por el Secretario General de Naciones Unidas sobre el Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que padecen o han sufrido conflictos de 2004, citado por Carvajal (2016), define la justicia transicional como:

> Una 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. (p.66)

Lo anterior quiere decir que a través de dicha justicia se busca llegar a una justicia oportuna, así mismo la reconciliación y reparación integral de las víctimas a través de la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición.

Es por ello, que al crearse la Ley 1448 de 2011, lo que se buscó fue garantizarles a las víctimas el restablecimiento de sus derechos; es decir la ley necesitaba instituir de manera clara quiénes serían los beneficiarios de la misma, y así lo hizo estableciéndolo en su artículo 3, que señala lo siguiente:

> Artículo 3o. víctimas. Se consideran víctimas, para los efectos de esta Ley, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño *por hechos ocurridos* a partir del 1o de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, *ocurridas con ocasión del conflicto armado interno*. (…)" . (Ley 1448, 2011, art.3)

La incertidumbre que generó apartes del artículo tercero como "los acontecimientos ocurridos con ocasión al conflicto armado" condujo a la realización de un análisis sobre el texto normativo, pues no se sabía a ciencia cierta qué se entiende por el mismo, y también "los actos de delincuencia común" como aquellas víctimas excluidas de la población beneficiaria de la ley;

todo eso supuso un sin número de interrogantes que generaron muchas interpretaciones, debido a que por un lado, para el gobierno nacional suponer que las bandas criminales se asociaban a delincuencia común generó un desahogo presupuestal para el Estado, quien no tendría que costear las indemnizaciones por hechos delictivos cometidos por bandas emergentes, pero, por otra parte generó una laguna jurídica a las víctimas de estos grupos, pues al estar en el limbo jurídico y sin poder determinar si se encontraban o no dentro del llamado conflicto armado, generó los primeros inconvenientes para la Ley 1448 de 2011.

Es así como la Corte Constitucional comienza a estudiar demandas de inconstitucionalidad en contra de la ley y así mismo, acciones de tutelas presentadas por aquellas víctimas que se creían con derecho de ingresar al Registro Único de Víctimas (RUV) pero que infortunadamente se les negaría el acceso por cuestiones de no poder determinar el sujeto activo del ilícito y su relación con el conflicto armado interno.

De esta manera llegamos al componente jurisprudencial en relación a los pronunciamiento de la Corte Constitucional respecto las problemáticas presentadas con la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras , demandas de constitucionalidad compuestas por las sentencias: C-253 de 2012, y como criterio de interpretación de las mismas: la C-291 de 2007, el Auto 119 de 2013, (de seguimiento a la superación del estado de cosas inconstitucional en materia de desplazamiento forzado), y Sentencia C-781 de 2012.

2.4.1 Sentencia C- 253ª de 2012. En un primer lugar, en sentencia C- 253ª de 2012 siendo el magistrado ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, a través de una acción pública de inconstitucionalidad se demanda a partes del Artículo 3 de la ley 1448 de 2011 toda vez que según los demandantes se desconocían los derechos de las víctimas que no son consecuencia directa del conflicto armado; y como pretensión subsidiaria solicitaron la exequibilidad condicionada siempre y cuando se interprete la calidad de víctima en un concepto amplio de conflicto armado. En cuanto al problema jurídico derivado de la demanda, la corte analizó tres problemas distintos, de los cuales solo señalaremos lo atinente a las bandas criminales y las víctimas:

> ¿Es valida, la interpretación restrictiva prevista en la Ley 1448 de 2011, que daría lugar a la exclusión de víctimas de violaciones de derechos humanos o infracciones al DIH como consecuencia de actos que se imputen a personas y organizaciones que se consideren de delincuencia común, como el gobierno ha denominado a las bandas criminales (Bacrim)? (Corte Constitucional, C- 253ª, 2012)

En cuanto a las consideraciones tomadas por el tribunal, en sus argumentos (obíter dicta) comienza esgrimiendo una interpretación errada por parte de los demandantes del sentido y alcance de la normatividad demandada, ya que según la Corte, la misma no excluye a las personas que hayan sido afectadas por grupos de delincuencia común, dentro de la calidad de víctima; puesto que también se materializan en infracciones al DIH y el DIDH, sino que realiza una definición operativa a través de la expresión “se consideran víctimas para los efectos de esta Ley”, (Ley 1448, 2011) es decir, “que, a partir del conjunto total de las víctimas, se identifican

algunas que serán las destinatarias de las medidas especiales contenidas en la ley" (Corte Constitucional, C- 253ª, 2012) en otras palabras, aquellas que se beneficiarían directamente.

Ahora bien, la Corte también argumenta en la sentencia C- 253ª de 2012, que:

> Las expresiones "delincuencia común" y "conflicto armado interno", aluden a caracterizaciones objetivas, que no pueden ser desconocidas de manera arbitraria o por virtud de calificaciones meramente formales de los fenómenos a los que ellas se refieren. En ese contexto, la exclusión prevista en la ley se ajusta a la Constitución, en la medida en que es coherente con el objetivo de la ley y no comporta una discriminación ilegítima. Se trata de adoptar medidas especiales de protección, en el marco de un proceso de justicia transicional y es, de ese modo, natural, que se excluyan los actos de delincuencia común que no son producto del conflicto". (Corte Constitucional, C- 253ª, 2012)

Por otra parte, argumenta (Ratio Decidendi) que una exclusión de los beneficiarios que podrían obtener una reparación por parte de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, tiene unos fundamentos en criterios objetivos, que van acordes con los principios de Justicia Transicional, es decir, que la ley no limita ni suprime la calidad de víctima a aquellos sujetos que hayan sufrido un daño en los términos del DIH por parte de grupos de delincuencia común, ya que estos sujetos pasivos tienen otros mecanismos como los establecidos en el código penal y de procedimiento penal para que se les garantice los derechos a la verdad, justicia y reparación.

Así mismo, la Corte hace referencia a la Sentencia C-291 de 2007, en la cual sentó unas bases, a la luz de las normas vinculantes del Derecho Internacional; en dicha sentencia, hace referencia los criterios previstos en los instrumentos internacionales y de la interpretación sobre los mismos realizada por la Corte Penal Internacional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como lo son: a) la intensidad del conflicto y b) la organización de las partes.

Es así, que por último estableció:

> En todo caso, los daños originados en las violaciones al Derecho Internacional Humanitario y al Derecho Internacional de los Derechos Humanos cometidas por actores armados con estructura militar o dominio territorial, como consecuencia de acciones que guarden una relación cercana y suficiente con el desarrollo del conflicto armado, podrán ser invocados por sus víctimas, en los términos de la Ley 1448 de 2011, para los fines en ella previstos, previa la demostración respectiva. (Corte Constitucional, C- 253ª de 2012)

Por último, declaró la exequibilidad de la norma demandada al encontrarla acorde a los lineamientos constitucionales.

2.4.2 Auto 119 de 2013. En un segundo pronunciamiento, la Corte en Auto 119 de 2013 MP. Luis Ernesto Vargas Silva, les hizo un seguimiento a las acciones adelantadas por el Estado para la superación del estado de cosas inconstitucional declarado mediante sentencia T-025 de 2004.

Es esta sentencia se analizaron los términos víctima, conflicto armado interno y justicia transicional; dentro de los hechos relevantes la Corte trajo a colación la sentencia T-025 de 2004 donde había declarado el estado de cosas inconstitucionales con relación a la población desplazada en Colombia, es decir, que a partir de la implementación de la Ley 1448 de 2011, el alto tribunal evidenció que existían problemas con RUV por parte de la entidad encargada de llevar a cabo el estudio y análisis de las declaraciones, esto es, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

Ahora bien, el problema central radicaba en la no inscripción en el RUV a personas que han sido víctimas de violencia generalizada cuando se trata de desplazamientos forzados, (y más aún cuando los actores involucrados son las bandas criminales, ya que sus acciones no se encuentran establecidas como con ocasión al conflicto armado); es decir, que el alto tribunal entra a analizar si en realidad es necesaria mantener la protección constitucional que ha alcanzado la población víctima de desplazamiento forzado con anterioridad a la ley de víctimas, y por otra parte, establecer si esa clase de víctima se encuentra incorporada en la ley 1448 de 2011 tal como lo interpretó la Corte Constitucional., es por ello que estableció el siguiente problema jurídico:

> ¿La exclusión realizada por la Unidad de Víctimas al negar el registro de las víctimas de las bandas criminales es acorde con la protección constitucional que ha alcanzado la población desplazada por la violencia con anterioridad a la Ley de Víctimas, por un lado, y por el otro, es conforme con la definición de víctima incorporada en la Ley 1448 de 2011 tal como fue señalada por la Corte Constitucional? (Corte Constitucional, Auto 119, 2013)

Dentro de los argumentos desarrollados por el máximo órgano constitucional (Obiter Dicta), señaló que la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras se encontraba dentro de la llamada justicia transicional, ya que a través de la misma se le garantiza a las víctimas sus derechos a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición; además establece una normatividad relativa a la población desplazada por la violencia y así mismo regula la atención, asistencia y servicios sociales que como población vulnerable tienen derecho, siempre y cuando estén enmarcadas dentro la definición de víctima establecida en la Ley.

El esquema jurídico de la Ley 1448 de 2011 absorbió la población desplazada por la violencia, esto desencadenó una serie de problemas para aquellas que no se encontraban dentro de los parámetros establecidos por la ley, ya que mucho de ellos no tenía relación ninguna con el conflicto armado. Sin embargo, la Corte reiteró que esa situación no puede significar su desamparo, en tanto que:

> Se presentaría una vulneración del derecho a la igualdad con relación a quienes se vieron forzados a desplazarse con ocasión del conflicto armado, en detrimento de reconocimiento de su condición, y de la garantía de su protección, asistencia,

> atención desde el momento del desarraigo y hasta su estabilización socioeconómica mediante el retorno o su reubicación. (Corte Constitucional, Auto 119, 2013)

Por otra parte (Ratio Decidendi), para que las personas puedan adquirir la condición de persona desplazada por la violencia solo basta con que se materialicen dos requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional, y que guarden relación con la ley 387 de 1997 que define quiénes se pueden considerar desplazados internos; esto es, que se configuren "1) la coacción ejercida, o la ocurrencia de hechos de carácter violento, que hacen necesario el traslado y 2) la permanencia dentro de las fronteras de la propia nación" (Corte Constitucional, Auto 119, 2013).

Sin embargo, con respecto a las víctimas de las bandas criminales y la no inclusión en el RUV (por motivos de desplazamiento), se les estaría exponiendo a un margen de desprotección y esto se aleja del principio y el derecho de igualdad, además se quebrantarían los deberes del Estado establecidos en el Artículo 2 superior, en cuanto se establece una diferencia considerable entre las víctimas del desplazamiento forzado a causa del conflicto armado y aquellas que resultan del actuar criminal de las bandas criminales.

Al no poder ingresar al Registro Único de Víctimas, el alto tribunal señaló que es necesario rechazar que el Estado a través de sus funcionarios públicos "le impongan cargas inaguantables a la población desplazada tales como la necesidad de agotar recursos, dirigirse a las instituciones del Estado sin recibir una atención definitiva frente a su apremiante situación"(Auto 119, 2013),

y por lo tanto, con fundamento a lo que expone, determina que se constituye en una práctica inconstitucional, que se le niegue la inscripción en el RUV, a la población desplazada como consecuencia de tener origen en situaciones de violencia generalizada como las que llevan a cabo las bandas criminales en el territorio nacional, y que no son producto del conflicto armado interno, ni tienen alguna relación cercana con éste, como se ha establecido en los escenarios previstos en la ley 387 de 1997 en lo atinente al desplazamiento forzado.

Como consecuencia, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas debe inscribir en el RUV, a toda la población que se ve forzada a desplazarse en los términos establecidos en la Ley 387 de 1997, siempre que se cumplan los requisitos contemplados en ella, sin tener en cuenta el origen de su desplazamiento, sea éste por el conflicto armado interno o no, y sin distinguir la calidad o motivos del actor victimizante, sean de carácter político, ideológico o común: por consiguiente decide declarar que:

> La práctica de la Dirección de Registro de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, que consiste en no inscribir en el RUV a las personas que se vieron forzadas a desplazarse por situaciones de violencia generalizada, como la producida por las acciones de las bandas criminales cuando no se presentan con ocasión del conflicto armado (…)para efectos de garantizar sus derechos de protección, asistencia y atención, no es acorde con el esquema de protección a favor de la población desplazada por la violencia, ni con los pronunciamientos que ha realizado la Sala Plena de la Corporación acerca de la definición del concepto de víctima de la Ley 1448 de 2011 y, por lo tanto, es inconstitucional. (Corte Constitucional, Auto 119, 2013)

2.4.3 Sentencia C- 781 de 2012. La otra sentencia que estudió la Corte fue la C- 781 de 2012 M.P María Victoria Calle Correa; en ella un grupo de ciudadanos solicita se declare la inexequibilidad del Artículo 3 de la ley 1448 de 2011, toda vez que según los demandantes en ella se desconocen los derechos de las víctimas que no son consecuencia directa del conflicto armado. En ese sentido, de no proceder la solicitud, de manera subsidiaria solicitaron su exequibilidad condicionada en la medida que se interprete la calidad de víctima en un concepto más amplio y que pueda enmarcarse dentro del conflicto armado.

Dentro del problema jurídico establecido en dicha sentencia, comienza señalando que aparentemente existe una limitación del universo de beneficiarios de la ley 1448 de 2011 a las víctimas del DIH y de los DIDH que se encuentren dentro de los hechos ocurridos "con ocasión del conflicto armado" es decir; ¿Constituye una violación del derecho a la igualdad, así como los derechos a la verdad, justicia, reparación y no repetición de las víctimas de graves violaciones de Derechos Humanos o de crímenes de lesa humanidad que no hayan tenido lugar " con ocasión del conflicto armado" pero sí "en el contexto mismo"?

En un primer momento (Obiter dicta), el alto tribunal reitera los pronunciamientos hechos respecto a la definición de conflicto armado en Colombia y su interpretación de manera amplia, debido a la diversidad de actores y el contexto social. Así mismo comenzó por evaluar a través de la ponderación el derecho a la igualdad, los dos grupos de víctimas a quienes la Ley de 1448 de 2011 otorga un tato distinto, esto es, 1) las víctimas de hechos ocurridos "con ocasión del conflicto armado", y 2) las víctimas de hechos ocurridos "en el contexto del conflicto armado", por hechos asociados a "violencia sociopolítica". No obstante, señala que hablar de dos grupos

no es correcto, ya que los demandantes parten de una concepción restringida de la expresión "con ocasión al conflicto armado", y no se puede tampoco llegar a afirmar que las víctimas resultantes de esos hechos no estén garantizadas en la definición del artículo 3 de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras.

Ahora bien, también argumentó (Ratio Decidendi) después de analizar el Artículo 3 de la Ley 1448 de 2011, que en dicha sentencia se trae como precedente lo establecido en la sentencia c-253 A de 2012, donde se indicó que en el contexto del artículo 3 de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, la delincuencia común se define por oposición a "con ocasión del conflicto armado interno", lo que en palabras de la Corte:

> Plantea dificultades en su aplicación que se derivan de la complejidad inherente a la interpretación de los supuestos fácticos en torno a los cuales ella se estructura. (…) Sin embargo, es claro que en esas situaciones límite la decisión debe adoptarse en concreto, a la luz de las particularidades del caso, porque si bien, por un lado, debe promoverse la efectividad del objetivo protector de la ley en todos aquellos eventos de afectación de derechos atribuibles al conflicto armado interno, no puede desconocerse que el régimen excepcional en ella previsto no puede desplazar todo el sistema judicial y que la reparación de los daños atribuibles a fenómenos delictivos ajenos al conflicto debe buscarse por las vías ordinarias que el ordenamiento jurídico ha previsto para ello. (Corte Constitucional, C- 781, 2012)

Es decir, que deben ser los órganos competentes y los jueces los que decidan sobre cada caso en particular, estableciendo en la instancia de la aplicación de la ley en qué grupo se enmarca la circunstancia bajo análisis, aplicando en caso de duda la interpretación que resulte más amplia para la protección de las víctimas.

Ahora bien, el alto tribunal constitucional también ha estudiado varias acciones de tutela, donde la Unidad de Víctimas ha negado el derecho de inscripción en el RUV a personas que han sufrido alguna vulneración de sus derechos por parte de grupos criminales no considerados dentro del conflicto armado interno. Un caso particular es la sentencia T-290 de 2016.

2.4.4 Sentencia T- 290 de 2016. En sentencia T- 290 de 2016, la corte estudió el caso de la señora Elvira Espinosa Avendaño quien interpuso una acción de tutela en nombre propio y representación de su hija contra el Ministerio de Justicia y del Derecho, la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas y la Procuraduría General de la Nación por no incluirlas en el RUV, por cuanto su hijo Andrés Mauricio Ortiz Espinosa fue asesinado en septiembre del año 2010 por un grupo de paramilitares, que mediante investigaciones hechas por la fiscalía para esclarecer los hechos, se dedujo que dicha organización delincuencial que ultimó al hijo de la accionante eran los llamados Rastrojos. En ese caso, la señora solicitó el ingreso al RUV en el año 2014, pero el director técnico de registro y gestión de la información de dicha entidad negó la petición hecha por la señora Espinosa, pues consideraron que:

> Los hechos narrados por la declarante NO se enmarcan dentro de los parámetros establecidos en el artículo 2 de la ley 1448, (…) se evidencia para la época de los hechos, en el municipio de Bucaramanga (Santander), se encontraban actuando en la zona los grupos denominados como Bacrim, (…) y estos son grupos que (…) no tienen carácter de contrainsurgente, ideología política y su motivación es la perpetuación del narcotráfico y la delincuencia organizada (…). (Corte Constitucional, T- 290, 2016)

Más aun, la tutelante interpuso recurso de reposición en subsidio con el de apelación, pero la solicitud le fue denegada, por las mismas razones expuestas anteriormente. En ese sentido y al ver que no le reconocieron su condición de víctima para disfrutar de los beneficios de la Ley 1448 de 2011, la señora interpuso acción de tutela que fue conocida en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Santander quien aludió que la acción era improcedente por cuanto existía un medio de control como el de nulidad y restablecimiento del derecho para revocar actos administrativos; en segunda instancia conoció la subsección B del Consejo de Estado quien confirmó el fallo del ad quo por las mismas razones.

Para resolver el caso, la Corte planteó el siguiente problema jurídico:

> Determinar si la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas vulneró los derechos fundamentales de la señora Carmen Elvira Espinosa Avendaño y de su hija Pamela Alejandra Correa Avendaño porque les negó la inclusión en el Registro Único de Víctimas con fundamento en que la muerte de Andrés Mauricio Ortiz Espinosa se relaciona con el actuar de la

> delincuencia común y no con el conflicto armado interno, y por ello no está dentro de los eventos previstos en el artículo 3º de la Ley 1448 de 2011. (Corte Constitucional, T-290, 2016)

Ahora bien, la Corte comenzó a desglosar varios temas, empezando por señalar el concepto de víctimas y su relación con la ley 1448 de 2011, para ello trajo a la colación la sentencia C-253ª de 2012:

> Los daños originados en las violaciones del Derecho Internacional Humanitario y al Derecho Internacional de los Derechos Humanos cometidas por actores con estructura militar o dominio territorial, como consecuencia de acciones que guarden una relación cercana y suficiente con el desarrollo del conflicto armado, podrán ser invocadas por sus víctimas, en los términos de la ley 1448 de 2011, para los fines en ella previstos. (Corte Constitucional, C-253ª, 2012)

En el caso en concreto, el alto tribunal añadió que según la sentencia C-781 de 2012, el concepto de conflicto armado debe tener una interpretación amplia, para garantizarle a las víctimas sus derechos, es decir, que la concepción que se tiene de "con ocasión al conflicto armado", puede cobijar situaciones que ocurran no directamente dentro del conflicto, pero si entendido en su contexto.

De esa premisa, la Corte Constitucional en la sentencia T-290 de 2016 alude no poder sostener, que los hechos en los cuales obtuvo la muerte el hijo de la accionante tuvieron lugar o son producto de delincuencia común, máxime cuando se determinó a través de investigaciones

que hizo la fiscalía, que el autor material del hecho fue alias “Yeison” o “el primo”, quien fuera jefe financiero de la organización llamada Nueva Generación de los Rastrojos, y no porque solamente la identificación del autor fuese lo más importante, sino que dicha organización tiene una estructura jerárquica, como resultado de un proceso de desmovilización paramilitar.

En ese sentido estimó que la relación entre conflicto y hecho victimizante:

> No se agota en la ocurrencia de confrontaciones armadas, en las acciones violentas de un determinado actor armado, en el uso de precisos medios de combate, o en la ocurrencia del hecho en un espacio geográfico específico, sino que recogen la complejidad de ese fenómeno, en sus distintas manifestaciones y aún frente a situaciones en donde las actuaciones de los actores armados se confunden con las de la delincuencia común o con situaciones de violencia generalizada. (Corte Constitucional, T- 290, 2016)

Por consiguiente, el alto tribunal señaló que la calidad de víctima para el reconocimiento de inscripción en el RUV no solo depende de que los autores sean miembros de organizaciones criminales que hacen parte del conflicto, puesto que existen fenómenos a nivel nacional que no se pueden ignorar, como “las víctimas de actos violentos de las bandas criminales que emergieron luego del proceso de desmovilización de grupos paramilitares y cuyo surgimiento tampoco puede verse de manera aislada del proceso de reinserción llevado a cabo desde el año 2006”

De lo anterior, destaco la importancia que le da la Corte a las víctimas de las bandas criminales, y su margen de protección dentro de un contexto cercano al conflicto armado interno.

En el caso sub examine, le alto tribunal decidió revocar las decisiones tomadas por el Tribunal Administrativo de Santander y la Subsección B del Consejo de Estado, y ordenó a la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación de Víctimas registras a la tutelante y su hija en plazo no mínimo de quince días una vez notificada la sentencia, para proteger de manera oportuna sus derechos fundamentales al reconocimiento de la condición de víctimas, al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas y al debido proceso, y por consiguiente pudieran disfrutar de os beneficios que otorga la ley 1448 de 2011.

Es así como podemos resumir, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha estimado que si bien existen actos aparentemente de delincuencia común que no se pueden configurar dentro de los parámetros de la Ley de Víctimas, estos deben ser analizados detenidamente, por cuanto existen casos particulares, donde las autoridades al ver que son bandas criminales o grupos organizados, no hacen un análisis profundo no solo de la parte actora sino del nivel de vulneración de derechos humanos que sufren muchas veces aquellas personas que se acercan a declarar y rendir su testimonio, por eso, es importante señalar, que la mayoría de ocasiones el único medio idóneo para hacer valer sus derechos es por el mecanismo de acción de tutela, como el caso antes analizado.

Capítulo 3. Procedimientos Administrativos Y Reparación Integral A Víctimas

3.1 Unidad administrativa para la atención y reparación integral a las víctimas

El gobierno nacional con el fin de llevar a cabo la atención y reparación de las víctimas del conflicto armado contempladas en la ley 1448 de 2011, creó en el año 2012 la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV), una institución gubernamental de "orden nacional con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonial perteneciente al sector de la Inclusión social y la reconciliación, liderado por el Departamento de la Prosperidad Social –DPS" (UARIV, s.f.).

Esta entidad se encarga de todo lo atinente a la materialización de los derechos que le son reconocidos a las víctimas dentro de la ley, es decir, que el Estado en el marco de un Estado Social de Derecho pretende atender y propiciar la participación de sus asociados que sufren las consecuencias del conflicto armado o el contexto del mismo, y por consiguiente promueve una participación efectiva de las personas en condición de víctimas en los procesos de verdad, justicia, reparación y no repetición, entre otros derechos.

Ahora bien, con la entrada en funcionamiento de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras se inició el registro de las mismas, (según lo estipulado en los Artículos 153 y 154), donde se establece que la Unidad para las Víctimas es la responsable de la operación de la Red Nacional de Información y del Funcionamiento del RUV; así mismo, esta Red Nacional de

Información es un instrumento para garantizar al Sistema Nacional de Atención y Reparación a las víctimas una rápida y eficaz información nacional y regional sobre las violaciones de que trata el Artículo 3 de la Ley, permitiendo la identificación y el diagnóstico de las circunstancias que ocasionaron daño a las víctimas. Asimismo, le corresponde garantizar la interoperabilidad de los sistemas de información de registro, atención y reparación a víctimas.

De igual manera, en el Artículo 159 de la Ley 1448 de 2011 crea el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, el cual está constituido por el conjunto de entidades públicas de nivel gubernamental y estatal en los órdenes nacional y territoriales y las demás organizaciones públicas o privadas, encargadas de formular o ejecutar los planes, programas, proyectos y acciones específicas, tendientes a la atención y reparación integral de las víctimas de que trata la Ley.

Entre las entidades que se encuentran dentro del Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas podemos señalar algunas que se encuentran en el orden nacional, tales como; El Ministerio del Interior y de Justicia, El Ministerio de Relaciones Exteriores, El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, El Ministerio de Defensa Nacional, El Departamento Nacional de Planeación, La Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, La Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, entre otros.

También hacen parte del Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas en el orden territorial los Departamentos, Distritos y Municipios, las entidades

descentralizadas funcionalmente o por servicios con funciones y competencias para la atención y reparación a las víctimas que señala la ley, la Mesa de Participación de Víctimas del respectivo nivel, y los programas Presidenciales de Atención Integral contra minas antipersonal y de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario.

3.1.1 Registro único de víctimas. El registro único de víctimas (RUV) es un instrumento público utilizado por La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas en el programa de atención y reparación de víctimas liderado por el Departamento de la Prosperidad social (DPS), que contiene los datos estadísticos y cuantitativos de las personas que han sido inscritas y reconocidas dentro del programa como víctimas del conflicto armado.

Cabe resaltar que si bien hay datos generales sobre las personas que ingresan al sistema, este se subdivide en dos partes, por un lado, estableciendo quienes han ingresado al programa como beneficiarios directos, y por otro quienes han sido incluidos en el programa por medio de los parámetros establecidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

3.1.2 Declaración, valoración e inclusiones. En un primer momento las personas que han sido víctimas del conflicto armado, o en su defecto, que siendo víctimas de las Bacrim, se enmarquen dentro de los requisitos establecidos por la Corte Constitucional, deberán acercarse a las oficinas del Ministerio Público (Procuradurías Regionales y Provinciales, Defensorías Regionales, o Personerías Municipales) para rendir su declaración; información que en lo posible se requiere sea clara, estableciendo las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos victimizantes, ya que todo ello será consignado en el formato único de declaración que posteriormente será estudiada.

Dicha información aportada por el declarante es enviada a la Dirección de Registro y Gestión de la información (DRGI), quien debe verificar de manera oportuna y clara la información que ha aportado la víctima, y analizar si los hechos victimizantes se encuentran estrechamente ligados con la normatividad vigente, en este caso la ley 1448 de 2011 y los pronunciamientos de la Corte Constitucional; una vez verificada la información, su función principal es a partir de esa valoración exponer con argumentos si se decide incluir o no en el RUV a las personas interesadas en ingresar al programa de reparación y atención de víctimas. Cabe destacar que la víctima al momento de hacer su declaración ante el ministerio público, puede allegar documentos adicionales, y éste deberá remitirlos a la entidad encargada del Registro Único de Víctimas, DRGI para que sean tenidos en cuenta al momento de realizar el proceso de verificación.

Por último, el término máximo de respuesta establecido por la ley es de 60 días hábiles (Art. 156 Ley 1448 de 2011), después de transcurrido ese período se debe notificar a los

interesados la decisión adoptada por la DRGI en primera instancia; cuando esta es positiva , se procede a registrar la víctima y así mismo se le comunica que comenzará a acceder a las medidas de asistencia y reparación previstas en la ley dependiendo de la vulneración de sus derechos y las características del hecho victimizante; ahora bien, en caso de ser negativa la respuesta a la solicitud de inclusión, se dispone de un término improrrogable (prorrogable con excusa fehaciente) de 10 días hábiles para agotar la vía gubernativa, a través de los recursos de reposición y apelación que en su mayoría son realizados en las Personerías Municipales o Defensorías Regionales.

La ley 1448 de 2011 señala que el registro no confiere la calidad de víctima, basta que las entidades presten las medidas de asistencia, atención y reparación a las víctimas que corresponden según el caso.

3.1.3 Medios de impugnación. Todas las actuaciones que surtan o se adelanten en relación con el registro de las víctimas se deben tramitar de acuerdo a los principios y el procedimiento establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA). En ese caso, se deben garantizar el principio constitucional del debido proceso, buena fe y favorabilidad; es decir que la solicitud de registro debe ser resuelta en el menor tiempo posible, en el marco de un trámite administrativo ágil, en el cual el Estado es quien tendrá la carga de la prueba.

En toda actuación administrativa en la cual tengan intereses las víctimas, éstos tendrán derecho a obtener respuesta oportuna y eficaz en los plazos establecidos por la ley. (Ley 1448, 2011, art.158)

Una vez se le haya notificado al declarante la decisión que tomó la Dirección de Registro y Gestión de la Información – DRGI con respecto a su solicitud de ingreso al programa, y esta haya sido negativa, contra esa decisión el solicitante puede interponer el recurso de reposición ante el funcionario que tomó la decisión dentro de los (5) días siguientes a la notificación de la decisión. El solicitante también está facultado para interponer el recurso de apelación ante el Director de la Unidad Administrativa Especial de Atención y reparación Integral a las víctimas, contra la decisión que resuelve el recurso de reposición dentro de los (5) días siguientes a la notificación de la decisión según lo dispuesto en la Ley 1448 de 2011.

Ahora bien, también se podrá interponer el recurso de reposición ante el funcionario que tomó la decisión y en subsidio el de apelación ante el Director de la Unidad Administrativa Especial de Atención y reparación Integral a las víctimas contra la decisión que tome la entidad, todo ello dentro de los (5) días siguientes contados a partir de la notificación (Ley 1448, 2011).

Cabe señalar que existe otro mecanismo como la acción constitucional de tutela, para proteger los derechos de las víctimas que, habiendo agotado la vía gubernativa, creen que la decisión tomada por la UARIV vulnera sus derechos como víctimas y agotan ese último mecanismo para que finalmente puedan ingresar al Registro Único de Víctimas y los programas de reparación integral; resaltando que se deben cumplir con algunos requisitos como que la

persona esté legitimada para actuar en nombre propio o por medio de su representante (agente oficioso), que la entidad accionada (en este caso la UARIV) tenga legitimación por pasiva por ser una autoridad pública (art. 5 del decreto 2591 de 1991), se cumpla con el requisito de inmediatez (como mecanismo de protección inmediata), y que el mecanismo se utilice de manera subsidiaria cuando no se cuenten con otros mecanismos de defensa, o que habiéndolos se procure evitar un perjuicio irremediable.

La Corte Constitucional ha señalado que tratándose de personas víctimas del conflicto armado interno, que el requisito de subsidiariedad para la interposición de acciones de tutela debe ser analizado de manera flexible, aun cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional; pero eso no indica que las víctimas "no estén obligadas a acudir a las instancias legalmente establecidas para el reconocimiento de sus derechos, sino que en ciertos casos , estos procedimientos pueden llegar a tornarse ineficaces, ante la urgente e inminente necesidad de salvaguardar sus derechos (…)" (Corte Constitucional, T-404, 2017) ; aun así la Corte indica también que, "en general, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es idónea y efectiva para proteger derechos que puedan verse amenazados o vulnerados por actuaciones de la administración " (Corte Constitucional, T-030, 2015) pero generalmente o en casos como el de las víctimas del conflicto armado, resultan claramente impertinentes por cuanto no cumplen con el requisito de inmediatez que evite un perjuicio irremediable.

Por otra parte, la corte resalta que las acciones que se pueden adelantar ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo "deben presentarse mediante abogado, mientras que la acción de tutela no requiere apoderado judicial, lo cual a su vez marca una diferencia entre la idoneidad

de las medidas cautelares en la jurisdicción contenciosa y la acción de tutela" (Corte Constitucional, T-376, 2016); es decir que para las víctimas del conflicto armado la exigencia de contar con un abogado puede llegar a poner en riesgo los derechos de las mismas, pues ese requerimiento sería desproporcionado en la medida que no se tendría en cuenta su situación de vulnerabilidad.

En ese sentido, podemos concluir que la mayoría de veces, el medio idóneo para proteger los derechos fundamentales de las víctimas que tengan derecho a los beneficios de la ley 1448 de 2011 es la acción de tutela, mecanismo que procede contra actos administrativos que promulgue la entidad y niegue la inscripción en el RUV, por cuanto el inacceso a los beneficios de la ley trae consigo un sin número de vulneraciones de derechos que el Estado estaría promoviendo, siempre y cuando el actor no incurra en falta de legitimación por activa.

3.2 Ruta individual de indemnización administrativa

En razón del alto volumen de derechos de petición y tutelas presentados por las víctimas donde solicitaban las entregas inmediatas de la indemnización administrativa y las ayudas humanitarias, lo cual generó un colapso en la capacidad de respuesta de la Unidad de Víctimas, el alto tribunal constitucional mediante Auto 206 de 2017, señaló que dicha indemnización es un derecho fundamental, no absoluto, por lo que no puede ser exigido inmediatamente por todas las víctimas. Por ello, estimó conveniente y legítimo definir plazos adecuados para la debida indemnización, toda vez que existe la imposibilidad de indemnizar por vía administrativa a todas las víctimas en un mismo momento, lo que conllevó a que la Unidad Administrativa para la

Atención y Reparación a Víctimas con fundamento en los principios de gradualidad, progresividad y sostenibilidad fiscal definiera algunas rutas de acceso que se ajustaran a la realidad de las víctimas.

Por medio de la Resolución 01958 de 2018, se establecieron tres rutas de acceso para la solicitud de la indemnización, estas son: Prioritaria, transitoria y general.

En cuanto a la ruta prioritaria es para aquellas víctimas que se encuentren en situación de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad; a saber, personas que sean mayores de 74 años, aquellas cuya EPS certifique que padecen de enfermedades huérfanas (crónicamente debilitantes), catastróficas o de alto costo, o que sufran de una discapacidad que le produzca dificultad en su desempeño equivalente a un valor mayor o igual al 40% (Resolución 01958, 2018). En estos casos la Unidad de Víctimas tiene un plazo de 120 días hábiles para revisar, actualizar la información de la solicitud y dar respuesta a la misma. Una vez se le apruebe, la entidad dentro de los 30 días siguientes asignará un turno para la respectiva entrega de la indemnización.

Otra de las rutas establecidas en la resolución es la transitoria, esta va dirigida a aquellas personas que han entregado la documentación para la solicitud de la indemnización, y se encuentran esperando una respuesta oportuna de la entidad. En llegado caso que la documentación no sea la adecuada o esté incompleta, deberá agendarse una cita para que la víctima entregue lo que hiciere falta. Una vez completa la información y la respectiva documentación la unidad tiene 180 días hábiles para dar una respuesta a la solicitud.

Ahora bien, se encuentra la ruta general, que es para aquellas personas que no hubieren realizado la solicitud de indemnización y no cumplieran los criterios para ser prioritarios en el momento de la expedición de dicha resolución; por lo que estas personas debían comenzar a agendar sus citas desde el día 07 de diciembre de 2018, acudiendo al punto de atención más cercano con las documentaciones requeridas y el posterior diligenciamiento de los formularios. En esta ruta también la entidad cuenta con 180 días hábiles para dar una respuesta a la solicitud.

Por último, cabe resaltar que los destinatarios de la indemnización son aquellas personas que se encuentren inscritas en el RUV, a quienes se les haya reconocido la indemnización administrativa y que hayan sufrido alguno de los siguientes hechos: Homicidio, desaparición forzada, secuestro, lesiones que generaron incapacidad permanente, lesiones que no hayan generado incapacidad permanente, reclutamiento forzado de menores, delitos contra la libertad e integridad sexual, tortura o tratos inhumanos o degradantes y desplazamiento forzado. Para aquellas que han sufrido de minas y artefactos explosivos, de actos terroristas, hostigamientos, combates o atentados deberán acreditar las lesiones ocasionadas para obtener la indemnización. (Resolución 01958, 2018).

Conclusiones

La problemática existente con respecto a las víctimas de las bandas criminales, es un tema interesante que plantea muchos interrogantes a la luz de la protección que el Estado puede y debe brindarles a estos sujetos de derechos, es allí donde surge la necesidad de poder plantear un problema jurídico, que nos permita reflexionar sobre la importancia que tiene para el Estado el cumplir con los parámetros internacionales sobre protección de derechos humanos, y la problemática que aqueja a todas las víctimas de las bandas criminales que aún siguen esperando una pronta reparación integral de sus derechos, pues hasta el momento, su situación jurídica es incierta y el Estado como garante de Derechos Humanos es el llamado a actuar con prontitud y eficacia ante la inminente vulneración de los derechos que tienen este tipo de víctimas.

Es por ello, que, al formularse el siguiente problema jurídico, conoceremos a través de la respuesta, la existencia de una inoperancia en la aplicabilidad de la ley 1448 de 2011 a las víctimas de las Bacrim y la necesidad de forjar la creación de un sistema jurídico-institucional que atienda y afronte la vulneración de los derechos de estas personas dentro del marco jurídico colombiano.

¿Están siendo las víctimas de las bandas criminales re victimizadas ante una posible inoperancia del aparato estatal al no hacérseles extensivos los derechos y beneficios de la ley 1448 de 2011, o se configura la inexistencia de un marco jurídico institucional para la atención y reparación de estas víctimas?

Para dar respuesta oportuna al problema jurídico que hemos planteado, comenzaremos por señalar que la violencia en Colombia es un fenómeno que no es nuevo, los diversos conflictos que asedian nuestro país nos involucran a todos, en especial a la academia, y es por eso que el estudio de la ley 1448 de 2011 y su relación con el conflicto armado colombiano generó en nosotros una serie de incertidumbres, todas ellas, encaminadas a establecer de manera clara la situación jurídica actual de cada de unas de las víctimas de las llamadas "Bacrim" o bandas criminales, quienes de manera inoportuna se han enfrentado a una serie de violaciones graves de derechos humanos perpetuados por estos actores criminales.

Actualmente estos sujetos de especial protección constitucional se encuentran en un limbo jurídico, su situación de desprotección por parte del Estado es evidente, y ninguna institución gubernamental ha tomado las medidas suficientes para que cese la constante revictimización que viven en carne propia cada una de las víctimas, generándose así una vulneración de sus derechos fundamentales al no poder obtener una reparación adecuada conforme a los parámetros de verdad, justicia , reparación y garantías de no repetición.

Podemos indicar que, si bien existe una normatividad vigente que procura la atención a víctimas del conflicto armado, y excepcionalmente a las de las bandas criminales, según lo establecido por la corte constitucional, esta resulta ser inoperante para la cantidad de casos que surgen anualmente en nuestro país; es por eso que resulta evidente, que las víctimas al dar cada una sus declaraciones y señalar como sujetos victimizantes a organizaciones distintas a las FARC-EP y ELN, el Estado toma una posición negligente al no reconocerles aunque sea un

mínimo restablecimiento de sus derechos, sin tener en cuenta que se encuentran en una situación que ellos no eligieron vivir, pero que infortunadamente encontraron en su camino.

Es decir, que se puede establecer una clara inoperancia por parte del Estado a la hora de cumplir sus funciones como garante y protector de los Derechos Humanos, ya que podríamos señalar que la ley 1448 de 2011 no se hizo para restablecerle los derechos quebrantados a las víctimas de las bandas criminales , lo que directamente les genera un aislamiento jurídico de todas esas garantías que sí pueden tener las víctimas del conflicto armado, con excepción a los casos de desplazamiento forzado, pero que solo por desarrollo jurisprudencial se ha podido rescatar debido a las dimensiones específicas que lleva consigo un desplazamiento; sin tener en cuenta el Estado, que existen muchos otros hechos victimizantes generados por las Bacrim, tales como el homicidio, el secuestro, las extorsiones, desapariciones forzadas, torturas, actos terroristas, entre otros, que igualmente dejan muchas víctimas desprotegidas, y un Estado omisivo en sus obligaciones para con ellas, sean directas e indirectas.

Ahora bien, al existir esa inoperancia del Estado respecto a la cabal protección y reparación a las víctimas de las bandas criminales, podemos de manera clara indicar que consecuentemente hay inexistencia jurídico institucional de atención y reparación para estos sujetos de especial protección constitucional, debido a que en este momento no cuentan con los medios idóneos para hacer efectivo el restablecimiento de sus derechos, como sí los tienen aquellas personas que se han establecido como víctimas del conflicto armado, pues tienen una norma que los protege y repara sus derechos como lo es la ley 1448 de 2011, así mismo, tienen para sí una serie de instituciones gubernamentales encargadas única y exclusivamente para atender sus casos, lo que

inevitablemente nos conlleva a establecer que para las víctimas de las bandas criminales no existe actualmente una norma especial y una institución encargada del restablecimiento de sus derechos, lo que genera como consecuencia directa una nueva vulneración a sus derechos.

Esa inexistencia surge por la incapacidad del Estado de poder reconocer que las bandas criminales son una fuerza creciente de grupos al margen de la ley, que necesitan no solo ellas sino también sus víctimas una atención especial, sobre todo, cuando el campo de operaciones de dichas organizaciones se da en una amplia zona territorial, ya sean rurales o urbanas, y que actúan de manera violenta contra la población civil, sin importar el número de víctimas que generen con tal de llevar a cabo sus acciones criminales entre ellas el narcotráfico, secuestros y las extorciones.

El Estado debe tomar las medidas suficientes para frenar el actuar criminal de las bandas criminales, pero más que eso, y ante la dificultad seria que eso representa, debe considerar la creación de una norma especial para la atención y reparación a víctimas de las Bacrim, todo eso teniendo en cuenta que la existencia masiva de estos grupos en el país es evidente, y eso genera una cierta incertidumbre ante las crecientes acciones criminales de esas organizaciones, tales como las Águilas Negras, los Rastrojos, el Clan del Golfo, EPL, disidencias de las FARC-EP entre otros.

Al no existir una norma especial y mucho menos una institución encargada de materializar o llevar cabo la reparación de las víctimas de las bandas criminales, lo ideal es pensar en la creación de una ley especial para la atención y reparación de esta clase de víctimas, todo con el

fin de poder restablecer sus derechos y detener la revictimización clara que hay en contra de estos sujetos, pues es el Estado Social de Derecho el encargado de velar por la dignidad humana, y buscar de toda las maneras posibles mantener intacto ese principio y derecho fundante de nuestra constitución.

Es importante señalar que la vigencia de aplicación de la Ley 1448 de 2011 se ha estipulado en diez años, es decir que su aplicación y funcionamiento finiquitará en el año 2021, y siendo las FARC-EP un grupo desmovilizado en su mayoría y ante una asidua búsqueda de acercamientos para el establecimiento de los diálogos entre el ELN y el gobierno nacional impulsado entre otras cosas por la comunidad internacional, al país le debe empezar a preocupar cómo afrontar durante los próximos años el constante crecimiento de las bandas criminales y las víctimas que éstas dejan, todo ello basado en las constantes noticias sobre asesinatos de líderes sociales, amenazas, extorsiones, secuestros, y el crecimiento inevitable de los consumidores de alucinógenos ante la imposibilidad de detener el negocio del narcotráfico que aunque es muy rentable, genera sistemáticamente víctimas sin importar su status social u económico.

El establecimiento de una norma especial, para la atención y reparación de estas víctimas es importante discutirla seriamente, es la salida oportuna que encontramos para que no se presenten hechos revictimizantes en contra de aquellas personas que han sufrido el flagelo de la violencia en nuestro país; no podemos seguir siendo tan pasivos en este tipo hechos que atenta contra la vida y dignidad de nuestros conciudadanos, es necesario reflexionar y poder tomar medidas oportunas que nos puedan ayudar a proteger y revindicar los derechos de aquellos que sufren el actuar criminal de las llamadas Bandas criminales.

Creemos en un país justo, en un Estado capaz de tomar la batuta de la justicia y pregonarla con libertad, igualdad e independencia, pero también estamos convencidos que es necesario crecer como nación y poder reconocer las problemáticas que nos aquejan, así mismo tener la capacidad de afrontar las situaciones adversas de manera responsable, es por ello, que el statu quo incierto que presentan estas víctimas, es un infortunio para el país, pero es necesario analizar y actuar oportunamente para poder frenar una situación que se puede salir de las manos del gobierno actual y de los que vienen, pues el número de víctimas va en aumento y el Estado debe procurar estar listo ante una oleada de requerimientos por parte de estos sujetos, cuando vean que la quietud del Estado respecto a los hechos victimizantes que los apremian es por negligencia y no por otro motivo; y es allí donde el gobierno de turno deberá comenzar a ejercer sus funciones de protector y garantista de los Derechos Humanos y como no, del restablecimiento de los mismos cuando estos se vean quebrantados por actores al margen de la ley como lo son las bandas criminales.

Referencias

Arévalo, E. & Fajardo, L. (2013) El derecho de las víctimas en el procedimiento penal colombiano. *Revista Iter Ad Veritatem*. (1). Recuperado de http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/iaveritatem/article/view/574/701

Badiou, A. (2004). La idea de justicia. Conferencia llevada a cabo en Facultad de Humanidades y Artes. Rosario, Argentina. Recuperado de https://www.insumisos.com/lecturasinsumisas/La%20idea%20de%20justicia.pdf

Carvajal, Á. J. (2016). Inclusión de las víctimas de las bandas criminales como beneficiarias de la ley de víctimas y restitución de tierras. Recuperado de https://pdfs.semanticscholar.org/95f5/cfeff25798c83d313e2b068a70ff6b028b92.pdf

Centro Nacional de Memoria Histórica. (2013). *Los orígenes, las dinámicas y el crecimiento del conflicto armado*. Obtenido de http://centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/informes2013/bastaYa/capitulos/basta-ya-cap2_110-195.pdf

Comisión Colombiana de Juristas [CCJ] (2006). *Verdad, justicia y reparación: Algunas preguntas y respuestas*. Obtenido de https://www.coljuristas.org/documentos/libros_e_informes/verdad_justicia_y_reparacion.pdf

Comisión Colombiana de Juristas [CCJ] (2007). *Anotaciones sobre la ley de justicia y paz. Una mirada desde los derechos de las víctimas*. Recuperado de https://www.coljuristas.org/documentos/libros_e_informes/anotaciones_sobre_la_ley_de_justicia_y_paz.pdf

Comité Internacional de la Cruz Roja. (Marzo de 2008). ¿Cuál es la definición de "conflicto armado" según el derecho internacional humanitario? Obtenido de https://www.icrc.org/es/doc/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict-es.pdf

Congreso de la República de Colombia (10 de Junio de 2011). Ley de víctimas. Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno. [Ley 1448 de 2011]. DO: 48.096. Recuperado de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1448_2011.html

Congreso de la República de Colombia (25 de julio de 2005). Ley de justicia y paz. 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. [Ley 975 de 2005]. DO: 45.980. Recuperado de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0975_2005.html

Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 229 [Título VIII] Obtenido de http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf

Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 250 [Título VIII] Obtenido de http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf

Corte Constitucional, Sala plena. (03 de abril de 2002). Sentencia C-228. [MP: Dr. Manuel Jose Cepeda Espinosa, Dr. Eduardo Montealegre Lynett] Recuperado de http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/c-228-02.htm

Corte Constitucional, Sala plena. (03 de abril de 2002). Sentencia C-282. [MP: Luis Guillermo Guerrero Pérez] Recuperado de http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-282-17.htm

Corte Constitucional. (18 de mayo de 2006). Sentencia C-370. [MP: Recuperado de http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/C-370-06.htm

Corte Constitucional, Sala plena (07 de junio de 2006). Sentencia C-454. [MP: Dr. Jaime Córdoba Triviño] Recuperado de http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/C-454-06.htm

Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión. (05 de junio de 2008). Sentencia T-576. [MP: Dr. Humberto Antonio Sierra Porto] Recuperado de http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/T-576-08.htm

Corte Constitucional, Sala plena. (28 de agosto de 2013). Sentencia C-579. [MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub] Recuperado de http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-579-13.htm

Corte Constitucional (30 de octubre de 2013). Sentencia C-753. [MP: Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, Dr. Jaime Córdoba Triviño, Dr. Rodrigo Escobar Gil, Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, Dr. Álvaro Tafur Galvis, Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional, Sala plena (24 de abril de 2013). Sentencia SU-254. [MP: Luis Ernesto Vargas Silva] Recuperado de http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/SU254-13.htm

Corte Constitucional, Sala octava de revisión. (26 de enero de 2015). Sentencia T-030. [MP: Martha Victoria Sáchica Méndez] Recuperado de http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/T-030-15.htm

Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión (13 de febrero de 2017). Sentencia T-083. [MP: Alejandro Linares Cantillo] Recuperado de http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-083-17.htm

Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión. (14 de marzo de 2016). Sentencia T-130. [MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub] Recuperado de http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-130-16.htm

Corte Constitucional, Sala tercera de revisión. (2016). Sentencia T-376. [MP: Alejandro Linares Cantillo]Recuperado de http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-376-16.htm

Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión. (27 de junio de 2017). Sentencia T-404. [MP: Antonio José Lizarazo Ocampo] Recuperado de http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/T-404-18.htm

Corte Interamericana de Derechos Humanos (10 de septiembre de1993) Sentencia caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam (reparaciones y costas). Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_15_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (22 de febrero de 2002). Sentencia caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala, (Reparaciones y costas). Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_91_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (3 de marzo de 2005). Sentencia caso Huilca Tecse Vs. Perú, (Fondo, Reparaciones y Costas). Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_121_esp.pdf

Durán, D. C. (14 de noviembre de 2012). Bacrim, más que delincuentes. Obtenido de https://www.elespectador.com/noticias/judicial/bacrim-mas-delincuentes-articulo-387073

Feria, M. (2006). La víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos a 25 años de su funcionamiento. Revista IIDH, 43. Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/tablas/R08060-4.pdf

Fernández, D. (2014) Las bandas criminales como nuevos actores del conflicto en Antioquia.

Henao, J. C. (2015). *Las formas de reparación en la responsabilidad del estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el estado*. Revista de Derecho Privado. pp. 277 -366. Recuperado de https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/4133/4477

López, N. (2015). Las bacrim: ¿actores del conflicto armado colombiano? Rev. Derecho público (3). doi:http://dx.doi.org/10.15425/redepub.34.2015.11

Luna, J. F. (2017). Responsabilidad de los miembros de las "bandas criminales": ¿por ejecución de delitos ordinarios cometidos en tiempos de guerra o por comisión de crímenes de guerra? Obtenido de http://bdigital.unal.edu.co/62000/1/10305975.%202017.pdf

Observatorio de Paz y Conflicto [POC] (2015). Debates en torno a la noción de víctima. Universidad Nacional de Colombia. Recuperado de http://www.humanas.unal.edu.co/observapazyconflicto/files/8614/3075/0999/OPC_Debates_nocion_victima_2015.pdf

Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (2007). La Organización De Las Naciones Unidas Y Los Derechos De Las Víctimas De Violaciones Graves De Los Derechos Humanos.

Organización De Las Naciones Unidas [ONU] (1985). Declaración Sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos, y abuso de poder. [Resolución 40/34] Recuperado de

https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/VictimsOfCrimeAndAbuseOfPower.aspx

Peco, M., & Peral, L. (2006). El Conflicto De Colombia. España: Ministerio De Defensa. Obtenido De Https://Core.Ac.Uk/Download/Pdf/29404428.Pdf

Prieto, C. A. (2013). Las Bacrim Y El Crimen Organizado En Colombia. Obtenido De Https://Library.Fes.De/Pdf-Files/Bueros/La-Seguridad/09714.Pdf

Real Academia Española [RAE] (2018). Concepto de víctima. Recuperado de https://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=v%C3%ADctima

Romaní, C. F. (2009). Las víctimas y el derecho internacional.

Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas [UARIV]. (6 de junio de 2018) Procedimiento para el acceso a la medida individual de indemnización administrativa. [Resolución 1958 de 2018]. Recuperado de http://legal.legis.com.co/document/Index?obra=legcol&document=legcol_fcd12d20614b4a87bd86f3eb2ff10631

Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas [UARIV]. (S.F.). Unidad de Víctimas. Obtenido de Https://Www.Unidadvictimas.Gov.Co/Es/Ruta-Integral-Individual/Garantias-De-No-Repeticion/173

Valcárcel, J. M. (2007). *Concepto de conflicto armado interno y seguridad jurídica*. Prolegómenos-Derechos Y Valores, 107-121. Obtenido de Http://Www.Unimilitar.Edu.Co/Documents/63968/72399/Conceptoconflicto.Pdf

Yaffe, L. (2011). *Conflicto armado en Colombia: Análisis de las causas económicas, sociales e i de la oposición violenta*. Obtenido de Http://Www.Scielo.Org.Co/Pdf/Recs/N8/N8a07.Pdf