

## LA LEY DE VÍCTIMAS UNA REPARACIÓN PENDIENTE

Colombia está llevando a cabo un proceso de consolidación del monopolio de la fuerza en todo el territorio ante el cual las bandas emergentes son un problema creciente, al tiempo tiene que debe enfrentar situaciones propias de un pos conflicto, como son la reconciliación y la reparación en las áreas ya recuperadas. El éxito del proceso de pacificación dependerá de las garantías de no repetición y de justicia para las víctimas, de mecanismos adecuados para resolver las trampas de pobreza derivadas del marginamiento de los desplazados en las zonas urbanas, y de un proceso de reinserción que minimice la conversión a otras formas de violencia. Reparaciones mal hechas tienen implicaciones negativas para la consolidación de la paz ya que no facilitan la reinserción de las víctimas y pueden contribuir a la aparición de otras formas de violencia. La reparación y las políticas públicas de asistencia a las víctimas deben ser integrales, efectivas y acordes a la restricción fiscal del país.

Una buena ley de víctimas es parte elemental para la consolidación de la paz. Ante el fracaso de la que cursó trámite en el Congreso entre el 2007 y el 2009, se debería presentar un nuevo proyecto en la próxima legislatura. El presente documento hace una caracterización de las

víctimas, haciendo énfasis en los desplazados, presenta las principales propuestas del proyecto de ley que se hundió en el Congreso, expone las razones por las cuales el gobierno objetó el proyecto y hace algunas recomendaciones para el futuro.

### 1. ¿Quiénes son las víctimas?

La Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación considera como víctimas “a todas aquellas personas o grupos de personas que, en razón o con ocasión del conflicto armado interno que vive el país desde 1964 hayan sufrido daños individuales o colectivos ocasionados por actos u omisiones que violan los derechos consagrados en normas de la Constitución Política de Colombia, del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, del Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Penal Internacional, y que constituyan una infracción a la ley penal nacional”. Según el CINEP, las víctimas así definidas ascienden a cuatro millones de personas<sup>2</sup>.

Un estudio de Angélica Retberg de la Facultad de Ciencia Política de la Universidad de los Andes (2008) encontró que los procesos de victimización son, en su mayoría,

<sup>1</sup> Agradecemos los comentarios de Ana María Ibáñez, y Juana Dávila.

<sup>2</sup> Especial Ley de Víctimas: En Colombia, ¿cuál es el camino a la reconciliación? CINEP.

recientes. Las desapariciones forzadas y el desplazamiento forzado han aumentado, siendo el 2008 el segundo peor año desde 1985<sup>3</sup>. Al mismo tiempo, en otros frentes el desarrollo ha sido positivo. Así por ejemplo, la tasa de homicidio común disminuyó 45,2% entre el 2002 y el 2009 y el secuestro en 95%. A su vez, el número de sindicalistas asesinados se redujo de 99 en 2002 a 13 en 2009, el de periodistas de 10 a 1 y el de indígenas de 197 a 106. La política de seguridad democrática da una relativa garantía de no repetición de la violencia y las violaciones de los derechos humanos, porque ha sido muy efectiva en muchas regiones, pero ha sido insuficiente para garantizar condiciones de seguridad a toda la población, especialmente a los desplazados.

### 1.1. El desplazamiento como un fenómeno económico

Siendo el desplazamiento, que según el CODHES ascendió en 2007 a 306 mil personas, el principal mecanismo de victimización en el país, merece especial atención. De hecho, sus implicaciones económicas han sido más estudiadas que otras formas de violencia. Se ha encontrado que el desplazamiento genera pérdidas importantes de activos, acceso limitado a servicios públicos, destrucción de redes sociales, altas tasas de desempleo y condiciones de vida precarias en el municipio receptor. Asimismo, el desplazamiento genera desintegración y fragmentación familiar, lo cual provoca un cambio de roles en el hogar: las mujeres en algunos casos se convierten en jefe del hogar y los niños deben interrumpir sus estudios para incorporarse al mercado laboral<sup>4</sup>. El desplazamiento genera vulnerabilidades en los hogares afectados, que deben ser atendidas por políticas especialmente dirigidas a este grupo de la población. Estas políticas enfrentan dificultades particulares en conflictos persistentes y de baja intensidad como el colombiano, puesto que la atención no se puede hacer por mecanismos de oferta ya que las víctimas se dispersan a lo largo del territorio y hay problemas en la identificación<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> CODHES (2008).

<sup>4</sup> Cohen y Deng, 1998; Ibáñez y Querubín, 2004; Ibáñez et. al. 2006; Mooney, 2005; ACNUR, 2006.

La política orientada a resolver el desplazamiento debe garantizar la seguridad en las zonas afectadas, enfocarse en el retorno y asistir a la población desplazada en los centros urbanos a través de programas de generación de ingresos. Estos dos últimos objetivos presentan *trade-offs*, puesto que el desplazamiento se debe tanto a factores de atracción hacia centros urbanos como de expulsión de las zonas afectadas por la violencia. Por lo tanto, la política de retorno debe ofrecer mayores beneficios a la población por regresar a los lugares de origen que por permanecer en los sitios de destino y al mismo tiempo debe garantizar condiciones dignas de vida en estos últimos.

## 2. La ley de víctimas y antecedentes

### 2.1. Contexto Legal

Desde el ámbito internacional en los últimos años se han desarrollado y fortalecido convenciones, declaraciones y pactos que han permitido resaltar la importancia de los derechos humanos, en particular los derechos de las víctimas<sup>6</sup>. En Colombia existen numerosos referentes legales entre los que se encuentra la Ley 387 de 1997 mediante la cual se regula la acción del Estado para la prevención del desplazamiento forzado y para la atención humanitaria de emergencia y apoyo a la consolidación socioeconómica (que no incluye reparación, verdad y justicia); Ley 975 de 2005 (Ley de Justicia y Paz) que crea un marco jurídico para facilitar la desmovilización

<sup>5</sup> Ibáñez y Velásquez (2009).

<sup>6</sup> Entre esos instrumentos se encuentra el Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional como instancia anti impunidad frente a crímenes de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra. De igual forma, existe una larga lista de principios y estándares internacionales que incluye la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (Asamblea General de la ONU, resolución 57/199 de 2002); Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas (OEA); Principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder (Asamblea General de la ONU resolución 40/34); Principios y directrices básicas sobre el derecho de las víctimas de violaciones a las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (2005); Principios rectores de los desplazamientos internos (1998); Principios Deng (2006); Declaración de la subcomisión de promoción y protección de los derechos humanos y Principios Pinheiro (2005), entre otros.

de grupos al margen de la ley e incluye marginalmente disposiciones en materia de verdad y reparación para las víctimas; y la Ley 986 de 2005 sobre protección a víctimas del secuestro. El Decreto 1290 del 2008 creó el programa de reparación individual por vía administrativa, buscando subsanar las fallas de la Ley de Justicia y Paz en términos de reparación, pero dejando por fuera lo relativo a tierras<sup>7</sup>, derechos sociales y políticos, reparación referida a otros bienes muebles e inmuebles, lo mismo que para bienes materiales e inmateriales. En la sentencia T-025 de 2004 en la que la Corte Constitucional analizó la política pública de atención a la población desplazada, consideró que había un “estado de cosas inconstitucional” y precisó los niveles mínimos que el Estado debe garantizar a esta población.

## **2.2. El proyecto de acuerdo de conciliación de la Ley de Víctimas**

Luego de casi dos años de discusiones y de ser aprobada en los 4 debates reglamentarios, la Ley de Víctimas fue hundida por la bancada uribista el 18 de junio de 2009 en la votación del informe de conciliación. El Gobierno pidió a su bancada no aprobar el Acta de Conciliación, aduciendo insuficiencia fiscal y la inclusión de las víctimas del Estado<sup>8</sup> (víctimas de individuos pertenecientes a la fuerza pública).

El proyecto de Ley tenía por objeto “que el Estado en su obligación de respeto y garantía del goce de los derechos protegidos en normas nacionales e internacionales dignifique, garantice, y satisfaga a las víctimas de la violencia”. Se definían a las víctimas como “aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido daños tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva), sufrimiento emocional, pérdida de la libertad, reclutamiento forzado de menores, pérdida

financiera, desplazamiento forzado y/o menoscabo de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan una violación manifiesta de las normas internacionales de Derechos Humanos o una violación grave del Derecho Internacional Humanitario”.

La restitución se desarrollaba de manera amplia en el proyecto de ley, atendiendo a la principal reclamación de las víctimas. El artículo 49 contemplaba el diseño de un Plan Nacional de Atención y Reparación Integral de las víctimas que incluyera los siguientes elementos: plena restitución de los bienes (siendo la restitución, la construcción, la reconstrucción, la compensación, y la indemnización, las acciones de reintegración del patrimonio de las víctimas); el cubrimiento de los pasivos; la presunción de ilegalidad en los negocios realizados entre las víctimas y los posibles responsables de la afectación patrimonial<sup>9</sup>; y la definición de áreas amparadas con la presunción de negocios espúeos.

Las medidas sociales y económicas comprendían, entre otros, salud, educación gratuita, subsidio de vivienda, acceso a programas de titulación de tierras para las víctimas directas de desplazamiento forzado, acceso a créditos para reposición de bienes y reparación de inmuebles. La entidad financiera de naturaleza oficial que determinara el Gobierno Nacional redescontaría “los préstamos que otorguen los distintos establecimientos de crédito a las víctimas para financiar la reposición o reparación de vehículos, maquinaria, equipo, equipamiento, muebles y enseres, capital de trabajo de personas naturales o jurídicas, tengan o no la calidad de comerciantes, y la reparación o reconstrucción de inmuebles destinados a locales comerciales”. Con lo anterior se tendría reparación tanto de bienes inmuebles como de bienes muebles.

<sup>7</sup> Existe un referente importante en el decreto 2007 de 2001.

<sup>8</sup> Comunicado de prensa Presidencia de la República, junio 18 de 2009.

<sup>9</sup> Parágrafo. Esta presunción se extiende también a favor de las personas incluidas en los informes de predios elaborados por los Comités Territoriales de Atención Integral a la Población Desplazada o en riesgo de serlo, en zonas declaradas como tales, de conformidad con lo previsto en las Leyes 387 de 1997 y 1152 de 2007, siempre y cuando los negocios o actos no hayan sido autorizados por dichos Comités.

Se crearía el Sistema de Atención y Reparación Integral a las Víctimas de la Violencia a cargo de un Alto Comisionado que tendría por objetivo el diseño de una política integral que coordine esfuerzos, la determinación de los programas, la integración de las iniciativas públicas y privadas y el establecimiento de un sistema de información. Además, las víctimas saldrían de las centrales de riesgo y se adoptarían medidas para la construcción de memoria en torno al conflicto como Archivo general del conflicto colombiano y museo de la memoria.

El Estado debía implementar un Programa Institucional de Reparación Colectiva que comprendiera “acciones directamente orientadas a recuperar la institucionalidad propia del Estado Social de Derecho” pero había poco desarrollo sobre los mecanismos concretos de su implementación.

### **2.3. Motivos para la oposición del gobierno**

La Ley de Víctimas se hundió en la votación del informe de conciliación<sup>10</sup> por discrepancias entre los ponentes y el Gobierno. Algunos de los temas claves de discrepancia fueron el concepto de víctimas y los derechos que se vulneran, la noción de conflicto armado, la responsabilidad del Estado, el tratamiento diferencial y desigual de las víctimas, los costos fiscales de la reparación, la figura del Alto Comisionado para las Víctimas, el ámbito y temporalidad de aplicación de la ley y sus alcances definitivos en cuanto a los derechos a la reparación y el acceso a la justicia.

En cuanto a la definición de víctimas, el texto que se había aprobado en Cámara, que tenía el apoyo del Gobierno, preveía una diferenciación entre dos tipos de víctimas: las víctimas de los grupos armados al margen de la ley y las víctimas de agentes del Estado, siempre y cuando se hubiese dado una sentencia judicial en contra del victimario. Esta distinción se distancia de las definiciones

contenidas en normas internacionales. En contraste, el texto conciliado no contenía esta diferenciación.

Por otro lado, el Gobierno buscaba evadir su responsabilidad alegando que “cuando el Estado repare a las víctimas de los grupos al margen de la ley, lo hará subsidiariamente en los términos de la presente ley y con fundamento en el principio constitucional de solidaridad y teniendo en cuenta los derechos vulnerados, sin que implique reconocimiento alguno de responsabilidad por su parte, atendiendo a disponibilidad de recursos”<sup>11</sup>. Por oposición, en el texto conciliado se deja la posibilidad de interpretar al Estado como responsable por omisión en la definición de la noción de víctimas (artículo 8º-Víctimas). Adicionalmente, en la resolución aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas en 2005 (Principios y Directrices) se considera la reparación como obligación del Estado no sólo por acciones de agentes suyos, sean o no pertenecientes a la fuerza pública, sino la responsabilidad estatal por omisión cuando el daño ha sido causado por persona natural o jurídica.

De igual modo, la versión aprobada en la Cámara de Representantes eliminaba la posibilidad de utilizar la reparación por vía judicial una vez la víctima hubiera sido reparada por la vía administrativa, mientras que la versión conciliada abre esta posibilidad permitiendo que la reparación recibida administrativamente se descuente a lo que se decreta judicialmente, ya que nadie podrá ser reparado dos veces por el mismo concepto.

Uno de los argumentos esgrimidos por el Gobierno a lo largo del debate del Proyecto de Ley fue el de evitar compromisos excesivos que implicaran costos con cargo al presupuesto de la Nación. Según los cálculos del Gobierno, los costos implícitos del proyecto alternativo de la Ley de Víctimas propuesta en la Cámara serían de \$23 billones aproximadamente, pagaderos en diez años. En cuanto a la ley conciliada, el Ministro de Hacienda Oscar

<sup>10</sup> El informe de conciliación era mayoritariamente el proyecto de ley aprobado en el Senado con artículos del proyecto alternativo que surgió en la Cámara (artículo 59, 63-76 y la figura de la Comisión de la Verdad en tierras).

<sup>11</sup> Artículo 6 - Víctimas Informe de Conciliación al Proyecto de Ley 157/07 - Senado y 044/08 - Cámara.

Iván Zuluaga afirmó que el costo fiscal de la iniciativa ascendía a más de \$75 billones, lo cual habría aumentado el déficit fiscal de 2,3 a 3,7 puntos del PIB<sup>12</sup>.

Por otro lado, existen estudios publicados por el Centro de Recursos para el Análisis de Conflictos (CERAC) y por el Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz (INDEPAZ) según los cuales los costos de la reparación de las víctimas de los últimos cuarenta años serían del orden de \$50 billones. Entre los supuestos de estos estudios se considera que la totalidad de las víctimas o sus beneficiarios reclaman la totalidad de la reparación. Este escenario resulta improbable ya que la experiencia histórica ha mostrado que tan sólo 1/3 de las víctimas solicitan reparación integral. El Cuadro 1 muestra un estimativo de reparación realizado por Posso (2007).

### 3. Recomendaciones

Existen medidas sin mayor costo fiscal que deberían ser adoptadas con la intención de reparar a las víctimas como lo son la creación de una memoria en torno al conflicto

y la coordinación de los esfuerzos públicos y privados. La exposición de motivos del proyecto de Ley careció de estudios económicos de factibilidad y estimaciones de costos. El concepto del Ministerio de Hacienda fue poco sustentado e hizo supuestos que sobreestimaban el costo del proyecto. El próximo gobierno deberá realizar un cuidadoso estudio antes de radicar un eventual proyecto de ley en el Congreso. El costo que está dispuesto a asumir el Estado es el resultado de una decisión política sobre la ponderación que se le otorga a esta materia en la restricción presupuestal del país. Aunque la ley tendría un costo fiscal, la reparación de las víctimas también generaría beneficios económicos importantes. Por ejemplo, al restituir las tierras a la población desplazada se reactivaría un porcentaje de la producción agropecuaria; los proyectos de generación de ingresos y acceso a créditos permitirían que la población desplazada produzca ingresos y dependa cada vez menos de las ayudas del estado. Ibáñez y Jaramillo (2006) encuentran que una política de compensación a los desplazados, acompañada de inversión en educación rural, en el mediano plazo tendría un efecto positivo, superior al costo fiscal.

**Cuadro 1**  
**VALORACIÓN REPARACIÓN AL TOTAL DE LAS VÍCTIMAS, 1964-2004**

| Tipo de víctima según violación             | Número    | Valor unitario en | Valor reparación |
|---|-----------|-------------------|------------------|
| Homicidios de civiles (CINEP)               | 50.227    | 64.000            | 3.215            |
| Desaparecidos (Asfades)                     | 7.138     | 235.000           | 1.677            |
| "Intolerancia" social (CINEP)               | 6.509     | 2.500             | 16               |
| Secuestro extorsivo                         | 29.497    | 12.000            | 354              |
| Desplazados, hogares de 5,7 personas        | 646.942   | 12.000            | 7.763            |
| Terrorismo                                  | 2.154     | 8.500             | 18               |
| Masacres (4.270 casos)                      | 23.543    | 235.000           | 5.533            |
| Torturas (1966-2004)                        | 11.043    | 12.000            | 133              |
| Amenazas (1997-2004)                        | 10.672    | 2.500             | 27               |
| Detenciones arbitrarias                     | 84.133    | 2.500             | 210              |
| Restitución de tierras (promedio entre CGN) | 3.500.000 | 1.000             | 3.500            |
| <b>Subtotal</b>                             |           |                   | <b>22.446</b>    |
| <b>Reparación moral y colectiva</b>         |           |                   | <b>4.500</b>     |
| <b>Gran total</b>                           |           |                   | <b>26.946</b>    |

Fuente: González Posso, Camilo. El mito de la quiebra del Estado. En: INDEPAZ. Revista Punto de Encuentro No. 39, 2007.

<sup>12</sup> Cálculos realizados por la Dirección de Cartera del Ministerio de Hacienda y Crédito Público presentados en la votación del Informe de Conciliación, 18 de junio de 2009.

Como parte de una política de retorno es indispensable asegurar la restitución patrimonial de la población desplazada y que las propiedades que fueron adquiridas con influencia de los grupos armados ilegales, y que se encuentran a nombre de testaferros, vuelvan a sus dueños originales. Eran adecuadas las medidas incluidas en el proyecto de ley presumiendo la ilegalidad de los cambios de registro que fueron realizados por las víctimas y las titulaciones de terrenos baldíos con presencia de grupos armados. Con datos de la Dirección Nacional de Estupefacientes, la revista *Semana* (diciembre de 2009) sostuvo que en el país se han incautado 790 mil hectáreas. Según la Fiscalía, de las 21,481 hectáreas que se han incautado a los paramilitares, un tercio se les ha devuelto. Se estima además que alrededor de 2 millones de hectáreas fueron usurpadas por grupos armados ilegales y sus testaferros.

En cuanto a las personas que eran poseedoras, tenedoras o arrendadoras, y que por tanto quedarían al margen de la restitución, deben explorarse reparaciones colectivas y alternativas cooperativas de restitución que han probado ser exitosas en otros casos. La restitución individual puede tener errores de inclusión y de exclusión, por lo que estas formas alternativas de restitución pueden resultar ventajosas.

El déficit de vivienda es particularmente grave entre la población desplazada. Éste podría solucionarse mediante la concesión de proyectos de vivienda de interés social para arrendamiento, en los cuales el Estado participara mediante el aporte de activos (como suelos para la construcción), y otorgando subsidios de demanda. El arrendamiento de vivienda supone ventajas para la población desplazada porque es más flexible que los subsidios de oferta para los grupos de la población que se encuentran en un periodo de transición en sus ingresos. Estados Unidos y Uruguay tienen modelos exitosos de arrendamiento en que el Estado le transfiere a una cooperativa la propiedad de los complejos de vivienda.

Debe impulsarse una ley marco para las víctimas, que se refiera a la restitución, reparación, justicia y verdad, y que articule la política pública y los proyectos específicos sobre víctimas que se deriven de ella y aquellos que se encuentran vigentes. Ha habido avances como la reparación por vía administrativa y son numerosas las agencias que se ocupan de atender a las víctimas, en particular a los desplazados. No obstante, se requiere mayor coordinación y por lo tanto la creación de una agencia que centralice los esfuerzos oficiales y privados. En efecto, este era un punto positivo del proyecto de ley que se hundió en el Congreso.