

ISSN: 2215-9673



CUADERNOS de Políticas Públicas

3

Justicia Transicional y Ley de Víctimas

Una aproximación desde las políticas públicas

Rafaela Ester Sayas Contreras



Cuadernos de Políticas Públicas No. 3 Vol. 1 Diciembre de 2011, Cartagena, Bolívar



Justicia Transicional y Ley de Víctimas

Una aproximación desde las políticas públicas

Rafaela Ester Sayas Contreras





Centro Plaza de la Merced, Claustro de la Merced
Carrera 4 No. 38-40
Instituto de Políticas Públicas Regional y de Gobierno
www.unicartagena.edu.co/ipreg

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

Germán Sierra Anaya
Rector

Alfonso Múnera Cavadía
Vicerrector de Investigaciones

Julio Amézquita López
Director IPREG

Justicia Transicional y la Ley de Víctimas: una aproximación desde las políticas públicas/Rafaela Sayas Contreras- Cartagena de Indias. Universidad de Cartagena. Instituto de Políticas Públicas, Regional y de Gobierno- IPREG.

ISSN: 2215-9673

Víctimas, políticas públicas, Derechos, conflicto, Reparación, Justicia Transicional

Ediciones Unicartagena, 2010

Editora
Rosaura Arrieta Flórez

Diseño, Diagramación e Impresión
Alpha Editores
PBX 6609438 www.alpha.co

Tabla de Contenido

I.	ANTECEDENTES Y GENERALIDADES	9
	Gobernanza y política Pública de atención a la población desplazada y víctima del conflicto armado en Colombia.....	12
II.	JUSTICIA RESTAURATIVA VS JUSTICIA TRANSICIONAL: APROXIMACIÓN CONCEPTUAL.....	19
III.	DESPLAZAMIENTO, VÍCTIMAS Y CONTEXTO DE TRANSICIÓN.....	25
IV.	SUGERENCIAS Y RETOS EN LA POLÍTICA PÚBLICA DE VÍCTIMAS.....	35
	Experiencias aprendidas.....	35
	Institucionalidad en el orden territorial y Ley de víctimas.....	38
	Ley de víctimas y enfoques diferenciales.....	45
V.	CONCLUSIONES.....	49
	Referencias Bibliográficas.....	51

Índice de Tablas

Tabla 1	Resultados parciales Ley de Justicia y Paz.....	27
Tabla 2	Bienes entregados Ley de Justicia y Paz.....	28
Tabla 3	Confesiones Ley de Justicia y Paz.....	28
Tabla 4	Número de predios con posible despojo.....	40
Tabla 5	Presunciones dentro del proceso de Restitución de tierras.....	41

JUSTICIA TRANSICIONAL Y LEY DE VÍCTIMAS:

Una aproximación desde las políticas públicas

*Rafaela Ester Sayas Contreras*¹

RESUMEN

El momento que vive Colombia en torno a la reivindicación de los derechos de las víctimas del conflicto armado es histórico. La aprobación de la Ley 1448 de 2011, marca un derrotero que refleja la voluntad política de garantizar los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición. Las normativas son importantes, pero el escollo difícil, es la garantía real de los derechos, por ello este trabajo implica una reflexión en torno de los conceptos de justicia restaurativa y transicional, de las lecciones aprendidas con la aplicación de la Ley 387 de 1997, la Ley 975 de 2005, y lo más importante, las novedades de la Nueva Ley de Víctimas en torno a la elaboración y aplicación de la política pública para víctimas en contextos locales, de manera que la gestión de los entes territoriales, dentro del principio de corresponsabilidad, puedan tributar a la nueva institucionalidad en aras de la garantía de los derechos de las víctimas.

PALABRAS CLAVE

Víctimas, políticas públicas, Derechos, conflicto, Reparación, Justicia Transicional

¹ Abogada de la Universidad de Cartagena, Magíster en Derecho de la Universidad Nacional de Colombia, Doctora en Sociología de la Universidad de Belgrano, Argentina. Docente programa de Derecho Universidad de Cartagena y directora del Grupo de Investigación Conflicto y Sociedad de la Universidad de Cartagena.

JUSTICIA TRANSICIONAL Y LEY DE VÍCTIMAS: Una aproximación desde las políticas públicas

I. Antecedentes y generalidades

Pensar en políticas públicas orientadas a la satisfacción y reparación de las víctimas del conflicto armado colombiano, implica un análisis del contexto histórico y político que ha determinado la expedición de normativas. Colombia es un Estado que ha funcionado como democracia a pesar de conflicto armado que padece hace más de 50 años, al cabo de los cuales, no ha logrado imponerse sin excepción en todo el territorio nacional.

La situación permanente de conflicto que ha enfrentado fuerzas estatales, paraestatales y guerrillas deja secuelas en la población civil; las mismas se materializan en torturas, asesinatos selectivos, masacres, desplazamientos de población y despojo de la tierra. ¿Cómo ha respondido el gobierno colombiano-en sentido lato- ante esta situación?

Para responder a este cuestionamiento, señalemos dos puntos en el tiempo que han servido de antecedente en torno al tema de víctimas hasta desembocar en la expedición de la nueva Ley de Víctimas o Ley 1448 de 2011.

Las fechas que se considerarán son el año de 1997 y el año de 2005. La primera tiene significación porque la misma marca la expedición de la Ley 387 en virtud de la cual por vez primera se expide una normativa regulatoria a nivel nacional del fenómeno del desplazamiento forzado. Posteriormente la misma ha sido reglamentada por los decretos 2569 de 2000² y decreto 250 de 2005³.

Antes de la expedición de la Ley en comento, a nivel central y en los territorios se invisibiliza el fenómeno, así las cosas, no se comprometía la responsabilidad del gobierno en diferentes niveles. Esta actitud es generalizada, tanto a nivel central como local. Los estudios de Naranjo (2004) ilustran el hecho según el cual frente a la llegada masiva de desplazados a la cabecera municipal de la ciudad de Medellín y el estado de vulnerabilidad de los mismos, fuera soslayada y atendidos como damnificados por catástrofes de invierno. Sin

² Expedido en diciembre 12 de 2000, el cuál reglamentó parcialmente la Ley 387 de 1997.

³ Contentiva del Plan Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada-PNAIPD

embargo, no son los centros académicos ni gubernamentales los que llaman la atención sobre el fenómeno. Antes de 1997 son determinantes en este campo de estudios los aportes efectuados por la Conferencia Episcopal de Colombia y la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento-CODHES. En este momento histórico de periodización, es evidente que en el contexto nacional, la realidad transita por un sendero, puesto en evidencia por las dos instituciones aludidas, y las instituciones transitan por otro. Estas últimas se debaten entre la invisibilización del fenómeno y la ignorancia de la magnitud, con lo cual, el mismo va tomando fisonomía de “tragedia humanitaria”.

A partir del año 1997, año que marca la expedición de la Ley regulatoria del fenómeno⁴ paulatinamente se introduce en la investigación social el tema del desplazamiento como quehacer de los investigadores y responsabilidad de los centros académicos para aportar soluciones.

La declaratoria formal del estado de cosas inconstitucional tiene como consecuencia que las autoridades nacionales y territoriales encargadas de atender a la población desplazada deban ajustar sus actuaciones de tal manera, que se logre la concordancia entre los compromisos adquiridos para cum-

plir los mandatos constitucionales y legales y los recursos asignados para asegurar el goce efectivo de los derechos de los desplazados. Por lo tanto, la Corte Constitucional ordena al Consejo Nacional Para la Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia que asegure la coherencia entre las obligaciones fijadas por las autoridades competentes y el volumen de recursos efectivamente destinados a proteger los derechos de los desplazados. En caso de que concluya que los compromisos asumidos en la política estatal no podrán ser cumplidos, en aras de los principios de transparencia y eficacia, el Consejo debe redefinir públicamente tales compromisos. (Sentencia T-025-2004).

Igualmente es destacable la labor que desde noviembre de 2005 viene desempeñado la Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado⁵ (en adelante Comisión de Seguimiento), constituida como una iniciativa de la sociedad civil.

A petición de la Corte Constitucional Colombiana, la Comisión de Seguimiento se ha dado a la labor de crear indicadores nacionales para verificar el cumplimiento de dicha política pública, partiendo de la base de patrones objetivos. Dicha Comisión encomendó al economista Luis Jorge Garay la di-

⁴ Como resultado del trabajo conjunto de ONG's, académicos y el Ministerio del Interior, con la cooperación de ACNUR, se logró la aprobación de la Ley 387 de 1997 para la prevención y atención del desplazamiento forzado. La expedición de este estatuto fue el punto de partida del reconocimiento institucional de la gravedad del problema, puesto de presente por el pionero estudio de la Conferencia Episcopal. No fue fácil llegar a este punto: fueron muchas las resistencias que hubo que vencer, entre otras, la del gobierno que de manera sutil se negaba a asumir con todas sus implicaciones la magnitud de un problema asociado a la intensificación del conflicto y a su degradación. Expedida la ley, el Ministerio del Interior y la Red de Solidaridad Social han sido las instituciones encargadas de atenderlo desde el lado gubernamental. Un País Que Huye. Colombia. Codhes, (1999).

rección del proceso nacional de verificación. El nombre de la misma deriva de la misión autoimpuesta por los comisionados a la observancia por parte de los responsables gubernamentales de la política pública de atención a la población desplazada conforme a los parámetros estatuidos en la sentencia T-025 de 2004.

Al atender el llamado que hiciese la Corte Constitucional Colombiana, y al ser la Comisión de Seguimiento consecuente con ello, “entiende su tarea como parte de un ejercicio democrático de evaluación del proceso de rendición de cuentas del Estado colombiano en materia de derechos humanos; basa su trabajo en la convicción de demandar la realización efectiva de los derechos a través de la implementación de políticas públicas y considera que estas políticas deben respetar las características e identidades diferenciales de las comunidades, así como las obligaciones estatales adquiridas con la suscripción y ratificación de instrumentos internacionales de derechos humanos”(Primer informe de verificación, Comisión de Seguimiento, 2008).

La labor de la Comisión de Seguimiento implicó la elaboración de la encuesta nacional de verificación del cumplimiento de los Indi-

cadores de Goce Efectivo correspondientes a cada derecho, además, paralelamente se constituyeron grupos ciudadanos que apoyaran los análisis cualitativos, y por último se iniciaron estudios sectoriales y territoriales que suministraran información independiente para poder tener un base de información para cotejar con los documentos producidos por las instancias gubernamentales (Comisión de Seguimiento, 2008).

La normativa examinada, reguladora de la política pública de atención a la población desplazada por la violencia, determina la creación del Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada-SNAIPD⁶. En términos fácticos el SNAIPD conjuga una serie de instituciones de diferente nivel de gobierno en aras de intervenir entorno del problema del desplazamiento. Es en este contexto que toma relevancia el concepto de gobernanza o buen gobierno, ligado por una parte a la legalidad, y por la otra, al desempeño de la política social en un marco de asociacionismo institucional. Precisemos entonces un poco el concepto de gobernanza y seguidamente analizaremos las estrategias de buen gobierno del Estado colombiano respecto del tema y las instituciones a las cuales atañe.

⁵ Son miembros de la Comisión de Seguimiento: Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento Forzado CODHES, la Facultad de Derecho de la Universidad de Los Andes, La Corporación Viva la Ciudadanía y Pastoral social, entidades que conforman la secretaria técnica. Igualmente forman parte de esta iniciativa una serie de personalidades de la vida nacional, como el economista Luis Jorge Garay, el jurista Eduardo Cifuentes Muñoz, el rector de la Universidad Jorge Tadeo Lozano, José Fernando Isaza, el profesor Orlando Fals Borda(q.e.p.d), la periodista Patricia Lara Salive, Monseñor Hector Fabio Henao, Director Nacional de Pastoral Social, el Presidente de la Organización Nacional Indígena de Colombia Luis Evelis Andrade, la representante de algunos procesos organizativos de los pueblos Afrodescendientes Rosalba Castillo y el acompañamiento internacional de la Nóbel de paz Rigoberta Menchú.

⁶ Creada a través de la Ley 387 de 1997.

Gobernanza y política pública de atención a la población desplazada y víctima del conflicto armado en Colombia

Partir de la idea de gobernanza como concepto necesario para mirar la efectividad, o la falta de ella, en torno del desarrollo de la política pública de desplazamiento y víctimas, nos permite aproximarnos con claridad al problema de investigación planteado. Para tales efectos, la idea de gobernanza tiene implicaciones con una serie de arreglos institucionales y decisiones tomadas por la administración pública que en efecto reflejan un aparato institucional que debe resolver la problemática social.

A través del tiempo, desde el momento de la consolidación del Estado nacional, la naturaleza de la gestión pública ha variado dependiendo de las relaciones del Estado con la sociedad civil, con lo cual, también han variado las funciones por éste desempeñadas. La perspectiva del Estado como único director de la sociedad, valiéndose de una burocracia jerarquizada y unidireccional en un contexto de gestión pública ha variado. Hoy por hoy, la gestión del gobierno es diferente, la exclusividad y preponderancia de Estado como actor único coronando la cúspide de la jerarquía de poder se ha modificado dando lugar a nuevas formas más inclusivas donde la sociedad civil juega un rol más protagónico. “También la denotación del concepto registra el hecho de que el mismo gobierno ha comenzado a institucionalizar formalmente y aceptar en la práctica que las organizaciones privadas y sociales hagan parte de la solución de problemas so-

ciales [...] conforme a la noción tradicional de AP, estaban directamente (monopólicamente); a cargo del gobierno que era la autoridad pública” (Aguilar, 2006, p. 35).

El término que se examina está asociado a la idea de crisis, bajo el entendido de que existía una marcada incapacidad del Estado para manejar y resolver la problemática social teniendo en cuenta la diversidad de funciones por este asumidas, que expandieron su actividad más allá de las funciones originarias, y que, paulatinamente despojaron a particulares de actividades marcadas como eminentemente privadas. Es en éste contexto en donde se comienza a hablar de *governance*⁷. La gobernanza involucra aspectos concretos que se relacionan con el cumplimiento de funciones desplegadas por el Estado para el gobierno de la sociedad. Quiere decir ello que implica una gestión administrativa estratégica para llevarla a cabo. Es la manera como se deben direccionar, asignar y controlar las tareas para el cumplimiento de objetivos concretos dependiendo de las áreas de cobertura de las políticas públicas. Tradicionalmente el Estado se bastaba para la planificación y ejecución de las actividades, sin embargo, hoy, el concepto en boga implica un gobierno en “colaboración” o en “cooperación” con instituciones de la sociedad civil que ha demostrado una fortaleza específica en cierta área. Así las

⁷ El concepto de gobernación/gobernanza es distintivamente un concepto post crisis en tanto que la crisis y sus secuelas hicieron posible distinguir entre la acción del gobierno y la gobernación de la sociedad. Ver más en Aguilar Villanueva, Luis. *Gobernanza y gestión Pública*. Fondo de Cultura Económica, México. 2006. Pág. 80.

cosas, es factible que el gobierno nacional o local determine que es suficientemente capaz de llevar a cabo la gestión per se mediante el concurso de funcionarios del Estado ó decidir asociarse estratégicamente para alcanzar objetivos específicos. En este evento, necesita la colaboración de los ciudadanos o de organizaciones del tercer sector.

Encontramos entonces un escenario que muestra una sociedad civil actuante y comprometida con asuntos que otrora le eran ajenos, una sociedad civil que es capaz de autorregularse e irrumpir en el terreno de lo “público”, quiere decir ello que la dirección de la sociedad trasciende la acción gubernamental⁸. En este orden de ideas es necesario analizar las relaciones de cooperación entre Estado y sociedad, habida cuenta que, en clave de gobernanza interactúan en una relación de horizontalidad. Mancomunadamente deben atender la problemática que plantea la sociedad, no solo a nivel nacional sino internacional.

No es cuestión menor, diferenciar el concepto gobernanza del concepto gobernabilidad. *Grosso modo* son nuevas maneras de enfocar la administración pública moderna. Mientras que la gobernabilidad alude a los consensos y negociaciones que establece el gobierno en relación de verticalidad con la sociedad civil, con el propósito de buscar los apoyos necesarios que le permitan a esta su desarrollo. La segunda en nuestro concepto es más operativa, más concreta, tiene que

ver con una relación de horizontalidad del Estado con la sociedad civil, en la que éste por una parte, ya no funge como único actor en el gobierno de la sociedad, y, ésta, por la otra, se muestra empoderada, tanto, que puede irrumpir en el escenario social para autorregularse.

Surgen así otro tipo de relaciones de la sociedad con respecto al Estado y viceversa, las cuales están marcadas por un cariz más dinámico, que tendería hacia relaciones de cooperación o de asociacionismo en pos del cumplimiento de metas conjuntas. Este asociacionismo resulta un escollo difícil para los administradores públicos en términos generales, circunstancia que se extiende desde el Presidente de la República, hasta el funcionario de más bajo rango de la administración, problema que cobija la oferta de servicios para la población desplazada, en ese sentido, en el tema que nos ocupa. ¿Aporta la institucionalidad tal como está diseñada? En la misma medida ¿Aportan los funcionarios de todos los niveles?

Cuando no se logra este propósito, es decir, la articulación de las instituciones o asociacionismo en pos de un objetivo común, el derecho (Ley) brilla por su eficacia simbólica tal y como ocurre con respecto del fenómeno del desplazamiento forzado. Así quedó plasmado en el informe presentado por la Comisión de Seguimiento de la Política Pública de Desplazamiento:

“Ante las críticas condiciones de vida de la población desplazada registrada en el RUPD en derechos tan cruciales como la alimentación

⁸ Aguilar Villanueva, Luis. *Gobernanza y gestión Pública*. Fondo de Cultura Económica, México. 2006. Pág. 84

(apenas un 40,9% no presenta indicios de insuficiencia alimentaria), vivienda (solo un 7,5 % de los hogares habita una vivienda en condiciones dignas, según la normativa prevaleciente) e ingresos (un 2,0 % de los hogares cuenta con ingresos laborales superiores a la línea de pobreza) es claro que el derecho a la estabilización económica es nula”⁹

La Ley 387 de 1997, sigue los lineamientos de las recomendaciones internacionales (Principios Deng), con lo cual, está expresando que su espíritu y estructura están a tono con la problemática social. Ahora bien ¿cuál es la estrategia de gobernanza trazada por el gobierno colombiano desde la concepción misma de la ley y las instituciones que se conjugan para tal fin?

El Sistema Nacional de Atención Integral para la Población Desplazada- SNAIPD, es la plataforma institucional diseñada para la atención en el contexto nacional a las víctimas del desplazamiento. Su estructura nuclea una red de instituciones públicas y privadas, conformada por estamentos de todos los niveles de gobierno, incluye además, instancias colegiadas como lo son los consejos, las mesas de trabajo y los comités. Quiere decir ello, que el esquema de gobernanza propuesto, implica una matriz que se integra horizontal y verticalmente. En el primer sentido, opera tanto a nivel nacional, cómo territorial, cuan-

do conjuga el asociacionismo de instituciones con el mismo rango y jurisdicción. A nivel vertical, opera porque dicha matriz no escapa a la coordinación que se ejerce desde el centro, donde se opera la toma de decisiones.

En ese sentido es posible rastrear en el diseño institucional que plantea la Ley 387 de 1997, los elementos de “gobernanza por redes”, los cuales en el criterio de Grande (2000), se caracterizan porque en la arquitectura institucional y en el diseño de políticas públicas se pueden distinguir dos rasgos: Una dimensión política y una dimensión social. La dimensión política se verifica en la medida que existen mecanismos descentralizados para la toma de decisiones, la dimensión social ocurre en la medida que “la participación en la toma de decisiones se extiende más allá del grupo de funcionarios legítimos; engloba a actores privados (cabilderos, grupos de interés, organizaciones no gubernamentales) que desempeñan un papel decisivo en el diseño de las políticas pública (Grande, 2000).

Así las cosas, en Colombia, el diseño del SNAIPD apuesta, por lo menos en teoría, a la descentralización en la fase deliberativa del diseño de la política pública, pero, centrado en la toma de decisiones, es decir, sui generis. Cabe preguntarse, si el funcionamiento en red propuesto (y los resultados tienden a que no) se ajusta a esquemas burocráticos de la organización estatal colombiana. Esta afirmación se fundamenta, teniendo en cuenta la irregularidad de las reuniones de las mesas de trabajo y comités, inclusive el establecimiento tardío del Consejo Nacional para la Atención Integral de la Población Desplazada-CNAIPD

⁹ Verificando el cumplimiento de los derechos, Comisión de seguimiento a la política pública sobre desplazamiento forzado. Primer informe de verificación presentado a la Corte Constitucional. Proceso Nacional de Verificación. Bogotá. 2008.

(máximo orientador de la política pública en el área en el contexto nacional). Por otra parte el esquema en red propuesto se reafirma, si se toman los elementos de Ansell (2000):

“La esfera política organizada en redes es una estructura de gobernanza en la cual tanto el Estado como la organización “social” están disgregados vertical y horizontalmente [...] pero ligados por un intercambio cooperativo [...] la lógica que preside a la gobernanza requiere la integración de configuraciones únicas de actores en torno a proyectos específicos que buscan soluciones institucionales, más que en torno a programas asignados.

Estos equipos por proyectos recorren a lo largo y a lo ancho la superficie organizacional y traspasan la frontera entre lo público y lo privado. Los actores estatales que posean un alto grado de centralidad en la red de vínculos interorganizacionales podrán ejercer un liderazgo que facilite la formación o dirección de dichos equipos por proyecto”¹⁰

El SNAIPD en teoría debe abarcar la gestión en dos polos bien diferenciados (nacionales y territoriales), sin embargo, esta diferenciación funcional aunque involucra una segmentación, en realidad debe constituir un “ida” y “vuelta” que permita retroalimentar la política pública. El nivel nacional se encuentra integrado por el Consejo Nacional para la Atención Integral a

la Población Desplazada- CNAIPD, cuya naturaleza es plural. Está integrado por entes de política sectorial más relevantes, vinculados con temas de finanzas, tierras, educación, salud, seguridad entre otros. La gestión del Consejo es nutrida por las recomendaciones de las Mesas Temáticas de Trabajo. El mismo esquema Consejo-Mesas de trabajo, se replica en el nivel territorial (descentralizado), con la única diferencia, que la labor del consejo es reemplazada por la de los Comités Departamentales y Municipales/ Distritales. Éstos son órganos plurales, en cuyo seno tienen asiento los entes más relevantes de su jurisdicción, destacando el rol de los funcionarios que por mandato de la ley, son llamados a liderarlos: gobernadores y alcaldes. Los mismos, al tiempo son nutridos por insumos aportados por las mesas de trabajos departamentales y municipales/distritales.

Desde la perspectiva de la ley en cuestión, la atención al fenómeno comprende varias etapas: la de prevención del desplazamiento, la Asistencia Humanitaria de Emergencia, la estabilización socioeconómica, y el apoyo en la etapa de retorno (si lo hubiere) o en el reasentamiento en un nuevo lugar. En estos aspectos la normativa nacional, se encuentra a tono con los postulados establecidos en los principios rectores del desplazamiento o Principios Deng.

La implementación del SNAIPD, dejó como lecciones aprendidas los aspectos débiles que obstaculizaron su funcionamiento; entre estos es necesario hacer alusión a algunos de ellos: en primer lugar, el poco o nulo funcionamiento de los Comités de atención a la Población Desplazada, la poca participación de las mujeres y hombres víctimas del

¹⁰ Ver más en Grande Edgar (2000), instituciones e Intereses en Europa: grupos de interés y gobernanza en un sistema estructurado en múltiples niveles. Colegio de México. (revistas.colmex.mx/ revistas/ 7-924-6411).

conflicto armado en la política pública local y la carencia de recursos específicos para los programas en los planes de desarrollo de los municipios y departamentos. Por otra parte, un aspecto destacado y que debe ser tenido en cuenta en la nueva institucionalidad que se crea con la Ley 1448 de 2011, es el que tiene que ver con los mecanismos de articulación de la política pública nación-territorio, en el entendido que bajo el amparo de la Ley 387 de 1997, según informes reiterados de la Comisión de Seguimiento, existió notoria desarticulación de tal manera que no fue posible que aunadamente los departamentos/municipios bajo el principio de corresponsabilidad

le apostaran a la misma problemática que la nación; y viceversa, tampoco la institucionalidad nacional pudo manejar coordinadamente las instancias de articulación. En este sentido la matriz de gobernanza presentaba fisuras tanto en el eje de articulación vertical, como en el eje de integración horizontal, por ello siempre la responsabilidad en última instancia le correspondió a la Nación, de esto dan cuenta el cúmulo de tutelas en contra de Acción Social. En este orden de ideas, el SNAI-PD se pensó como una plataforma con un diseño colaborativo en múltiples niveles, pero fuertemente centrado en la toma de decisiones y manejo de información.

II. Justicia restaurativa vs justicia transicional: aproximación conceptual

Para los hacedores de políticas públicas y en general para las y los funcionarios públicos, académicos y sociedad en general viene bien una clarificación teórica en torno de los conceptos enunciados, teniendo en cuenta que no pocas veces se cree en la sinonimia de los dos conceptos. En el debate público a menudo se hace alusión indistintamente a los dos términos como si conceptualmente se tratara de lo mismo, por ello a continuación, sin en ánimo de ser exhaustivos, se harán unas precisiones conceptuales que permitirán al lector ubicarse en el contexto.

En sentido lato las corrientes de justicia restaurativa implican una concepción alternativa del daño antijurídico perpetrado por un victimario, situación en la que- según las corrientes conceptuales clásicas- se vulneraba en abstracto a la “sociedad”; por ello, dichas conductas debían, dentro de un esquema de “retribución”, ser sancionadas a través de la imposición de un castigo para el ofensor y con el establecimiento de penas pecuniarias a favor de quien hubiere sufrido el “daño”.

La corriente de justicia restaurativa revaloriza el rol de la víctima, la recomposición del tejido social dañado y la reincorporación del victimario en un contexto de reconciliación. Al tanto que la justicia transicional es un constructo social que se plantea frente a sociedades que pretenden transformarse hacia escenarios de paz y democracia, posteriores a periodos de violaciones sistemáticas de derechos humanos.

Las prácticas de justicia restaurativa constituyen formas nuevas de abordar el tratamiento del delito de tal suerte que su procesamiento involucre a todos los interesados y se pueda restaurar el tejido social dañado con el hecho delictuoso. Estas prácticas se aplican dentro de los sistemas judiciales, independientemente de que estén o no en procesos de “transición” bien sea hacia democracias o hacia la paz. Es importante para la clarificación de los conceptos, las recomendaciones que presentaron un grupo de expertos para la Organización de Naciones Unidas, integrado con criterio de pertenencia geográfica, para tratar de abarcar una amplia gama de

opiniones de diferentes latitudes que permitieran elaborar recomendaciones a los países miembros en este tópico. Los mismos llegaron a los siguientes consensos:

1. Por “programa de justicia restaurativa” se entiende todo programa que utilice procesos restaurativos e intente lograr resultados restaurativos.
2. Por “proceso restaurativo” se entiende todo proceso en que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito, participen conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador. Entre los procesos restaurativos se puede incluir la mediación, la conciliación, la celebración de conversaciones y las reuniones para decidir sentencias.
3. Por “resultado restaurativo” se entiende un acuerdo alcanzado como consecuencia de un proceso restaurativo. Entre los resultados restaurativos se pueden incluir respuestas y programas como la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad, encaminados a atender a las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del delincuente.
4. Por “partes” se entiende la víctima, el delincuente y cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad

afectados por un delito que participen en un proceso restaurativo.

5. Por “facilitador” se entiende una persona cuya función es facilitar, de manera justa e imparcial, la participación de las partes en un proceso restaurativo.¹¹

Las prácticas de justicia “restaurativa” no pasan solo por el pago de los daños ciertos ocasionados a la víctima, la “restauración” implica la recomposición del lazo social dañado a partir de los acuerdos o negociaciones entre los protagonistas de los hechos victimizantes ayudados por un funcionario judicial que funge como garante del respeto de los derechos a la víctima y la reintegración del ofensor a la sociedad.

La justicia restaurativa apunta a la idea del delito como una oportunidad para la construcción de nuevas relaciones entre las partes involucradas, es una justicia desde y hacia las víctimas que tiene en cuenta el pasado, que busca reconocerlo, regresar a él, pero no para instalarse en el dolor, sino para reconocer que se ha cometido una injusticia (que allí hay derechos pendientes), ya partir de allí visualizar el futuro (...) la justicia restaurativa busca acercarnos a esa visión inédita de la justicia en la que sin pretender hacer sufrir al victimario, este reconozca su crimen, y restaure

¹¹ Este informe se presentó a la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal con arreglo a lo dispuesto en las resoluciones 1999/26, de 28 de julio de 1999, y 2000/14, de 27 de julio de 2000, del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.
www.poder-judicial.go.cr. Recuperado julio de 2011

el daño causado a las víctimas directas e indirectas. Pensar la justicia en una dimensión restaurativa significa reconocer a las víctimas como protagonistas del delito, el cual, sin dejar de considerarse como una conducta que pone en peligro vulnera un bien tutelado por el Estado, se considera primordialmente como un conflicto humano que requiere ser superado, no mediante el castigo sino por la sanción constructiva, como escribe A. Beristain, no de la nada, sino desde la cosa dañada; desde y con las ruinas. (Sampedro, 2005).

La justicia transicional por el contrario, es una serie de mecanismos que se implementan en determinado contexto histórico-con carácter temporal- en el que existe la voluntad política para el procesamiento y esclarecimiento de pasados traumáticos, asociados a la masiva vulneración de derechos, cuya investigación desbordan el cause normal de la justicia ordinaria de un país.

Este enfoque surgió a finales de los años 80 y principios de los 90, principalmente como respuesta a cambios políticos y demandas de justicia en América Latina y en Europa oriental. En ese momento, se deseaba hacer frente a los abusos sistemáticos de los regímenes anteriores, pero sin poner en peligro las transformaciones políticas en marcha. Dado que estos cambios fueron popularmente conocidos como “transiciones a la democracia”, se comenzó a llamar a este nuevo campo multidisciplinario “justicia transicional”. (ICTJ, 2009).

Quiere ello decir que la pertinencia social de la justicia transicional implica el establecimiento de comisiones de la verdad que

permitan a una sociedad el conocimiento de una verdad histórica, que va más allá de la verdad procesal, contada desde las voces de los victimarios como primer paso hacia la reconciliación. Básicamente implica el establecimiento de una institucionalidad que funcione con carácter temporal, para que se recupere la memoria histórica de vulneración masiva de derechos humanos, con el propósito de que nunca jamás vuelva a repetirse, acompañado del establecimiento de programas de reparación económica y simbólica (por ejemplo los museos de la memoria como los que rememoran el holocausto nazi, señalamiento de un día en reconocimiento a las víctimas, símbolos públicos tales como los monumentos a los desaparecidos).

La situación de violencia en Colombia, la violación de derechos humanos, los delitos de lesa humanidad, las reclamaciones de organismos internacionales y de la sociedad civil, son el escenario propicio para que se comience a plantear un discurso proclive al establecimiento de una justicia especial: la justicia transicional. Justamente el establecimiento de la Ley de Justicia y Paz como marco para el desarrollo de una justicia especial para la desmovilización de grupos insurgentes posibilita en el país la construcción de discursos proclives al restablecimiento de los derechos de las víctimas, que fueron soslayados históricamente. Estos derechos los tienen las víctimas, pero la concreción de los mismos no escapa a los trámites administrativos e instancias burocratizadas del Estado, direccionadas por funcionarios que bajo interpretaciones restrictivas imposibilitan el restablecimiento de los derechos de las víctimas.

La Ley 975 de 2005 contempla una investigación de los hechos que efectivamente permita hacer justicia, esto supone el esfuerzo del Estado, concretado en la Fiscalía General de la Nación, por hallar elementos que permitan la veracidad de los hechos, que el victimario confiese los hechos victimizantes. Estos juicios tienen en la prácticas limitaciones, teniendo en cuenta que el procesado desea obtener beneficios y por ello se declara como autor de hechos delictuosos, con lo cual la actividad del Estado cesa, ya que una vez la persona se auto inculpa se procede a dictar sentencia; ya no hay nada que probar. El victimario alcanza las calidades para hacerse acreedor de los beneficios que la ley otorga. Hay que tener en cuenta que los delitos son de *lesa humanidad*, perpetrados en contextos de guerra, como masacres, violaciones al derecho internacional humanitario y demás hechos que están a cargo de grupos que siembran el terror en la población, no se trata de crímenes aislados, sino de crímenes organizados con patrones específicos. En este orden de ideas debido a los escasos logros de los procesos penales especiales, la Ley 975 de 2005 ha resultado insuficiente para reparar los daños causados a esta población, no solo materialmente, sino moral y simbólicamente.

El texto de la nueva Ley de Víctimas aprobada recientemente por el Congreso de la República se presenta más específico, su textura es más abierta al involucrar gran variedad de situaciones tipo. La misma expresa en el artículo tercero:

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 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.

También son víctimas el cónyuge, compañero o compañera permanente, parejas del mismo sexo y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida. A falta de éstas, lo serán los que se encuentren en el segundo grado de consanguinidad ascendente.

De la misma forma, se consideran víctimas las personas que hayan sufrido un daño al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.

La condición de víctima se adquiere con independencia de que se individualice, aprehenda, procese o condene al autor de la conducta punible y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima.

Un aspecto importante de la nueva Ley de Víctimas es que involucra un tratamiento integral a las víctimas recogiendo los contenidos de la Ley 387 de 1997 y la Ley 975 de 2005. El texto de la misma ley señala el concepto de justicia transicional:

ARTÍCULO 8º. JUSTICIA TRANSICIONAL.

Entiéndase por justicia transicional los diferentes procesos y mecanismos judiciales o extrajudiciales asociados con los intentos de la sociedad por garantizar que los responsables de las violaciones contempladas en el artículo 3º de la presente Ley, rindan cuentas de sus actos, se satisfagan los derechos a la justicia, la verdad y la reparación integral a las víctimas, se lleven a cabo las reformas

institucionales necesarias para la no repetición de los hechos y la desarticulación de las estructuras armadas ilegales, con el fin último de lograr la reconciliación nacional y la paz duradera y sostenible.

La definición de justicia transicional da cuenta de todos los mecanismos y la institucionalidad- temporal- que permitirán recomponer la sociedad (procesos especiales, jueces de tierras, unidades administrativas de atención a víctimas, en su momento CNRR etc.). En cambio la justicia restaurativa implica la judicialización de los hechos victimizantes a cargo del ofensor, pero no solamente desde la perspectiva del victimario, sino que se considera la participación de la víctima y de la sociedad en gene-

ral en aras a la reconciliación. En este orden de ideas en Colombia las víctimas del conflicto armado tienen hoy un lugar de preeminencia bajo los esquemas de la justicia restaurativa, dentro de un marco de justicia temporal- la transicional -. Por ello Colombia atraviesa un momento histórico, la deuda pendiente con las víctimas del conflicto armado. Justamente la Ley en cuestión hace un llamado a las autoridades judiciales y a los funcionarios de la administración pública en todos los niveles, para que se hagan los ajustes pertinentes para alcanzar los objetivos trazados desde las normas, sobre todo en lo tocante con el respeto y la dignidad de las víctimas como principio axiológico.

III. Desplazamiento, víctimas y contexto de transición

La discusión de los académicos gira en torno de considerar o no a Colombia como una sociedad en transición. Al respecto existen posicionamientos que consideran que no, bajo el entendido que el caso colombiano difiere de otras sociedades en las que se efectuaron pactos de paz y cese al fuego como puntos de inflexión hacia el futuro, fundantes para el restablecimiento de la normalidad, por ejemplo, implementándose la democracia después de regímenes dictatoriales o conflictos violentos, acompañados de comisiones de la verdad y agendas de transición que posibilitaren el procesamiento de pasados traumáticos.

Las agendas de transición tienen matices en cada país. Pero el objetivo más evidente de una comisión de la verdad es el aval que proporciona al descubrimiento de hechos, es decir, a las tareas de registrar con precisión el pasado de un país, clarificar ciertos hechos y levantar la capa de silencio y negación que cubre un periodo polémico y doloroso de la historia (Hayner, 2008). En este orden de ideas Hayner (2008) considera que las comisiones de verdad buscan:

- Responder a las necesidades e intereses de las víctimas
- Contribuir a la justicia y al rendimien- to de cuentas
- Esbozar la responsabilidad institu- cional y recomendar reformas
- Fomentar la reconciliación y reducir las tensiones resultantes de las vio- lencias del pasado

En Colombia, la agenda de justicia de transición debe ser analizada desde unos pa- rámetros diferentes a los establecidos en otros países¹², teniendo en cuenta dos aspectos, el primero de ellos es que el conflicto no ha ce- sado, y el segundo, que el concepto de víc- timas-normativamente- en Colombia es un concepto nuevo, estatuido por la Ley 975 de 2005. En este orden de ideas: ¿Representa el contexto colombiano un escenario distinto de justicia transicional? ¿Realmente existe transición como superación de pasados tra- umáticos? Ponerse de acuerdo en este tópi-

¹² Como por ejemplo en el caso argentino o chileno para citar países Latinoamericanos.

co es realmente difícil. Sin embargo socialmente tendría mayores costos no pensar en Colombia como una sociedad en transición y no establecer los procedimientos de justicia correctiva para reparar a las víctimas. Luego, es necesario partir del supuesto de encontrarnos en escenarios de transición, para implementar las políticas respectivas, aun cuando el conflicto colombiano no haya cesado. Pensar en Colombia como un escenario atípico, si se compara con otros países, tiene sus fortalezas y limitaciones. Respecto de lo primero, sin duda el país esta en mora con las víctimas del conflicto armado; en cuanto a las limitaciones, solo por vía de ejemplo: ¿qué tratamiento tendrían las víctimas una vez finalizada la institucionalidad temporal que se crea con la Ley 1448?, ¿tendrían que acudir a la vía ordinaria para que las resarzan? Por otra parte, en el tema de tierras, ¿podemos pensar en escenarios de posconflicto frente a la presión de los intereses de mercado y los monocultivos? O Pensar en la efectividad de las “garantías de no repetición” para las víctimas del conflicto armado.

Respecto de las normativas, es necesario aclarar que la Ley 387 de 1997, regula de conformidad con los principios internacionales (Principios Rectores de los desplazamiento forzados o Principios Deng) las etapas de atención en los casos de desplazamiento (ambientales, infraestructura, desastres, violencia) que van desde las ayudas básicas de atención humanitaria de emergencia, estabilización socioeconómica y retorno o reubicación. Prerrogativas que en la práctica según los informes de la Comisión de Seguimiento de la política pública de desplazamiento de-

jan mucho que desear porque solo se refieren a ayudas paliativas y de subsistencia.

El enfoque planteado por la Ley 975 de 2005 es bastante adecuado en términos conceptuales en lo relativo a las medidas de reparación, pero si algo es significativo en el texto de la ley, es la definición normativa del concepto de “víctimas” aún cuando en el desarrollo y aplicación de la misma presente fisuras.

La Ley de Justicia y Paz fue duramente cuestionada desde la academia, por implementar una salida política que beneficiaran sólo a los grupos insurgentes (favorecidos por el gobierno de turno) más que salidas positivas para las víctimas, con lo cual, se trata según Uprimny (2006) de usos de discursos legitimadores que soslayan la verdadera situación de las víctimas y favorezcan la impunidad, lo cual guarda coherencia con los discursos de los líderes de organizaciones de base de víctimas. En ese sentido se cuestiona el propósito de la Ley, referido por ejemplo a un trato benévolo a los grupos de paramilitares, teniendo en cuenta las alianzas con las milicias del Estado colombiano. Según el último [boletín](#)¹³ de la CNRR, estos son los resultados parciales de la aplicación de Ley de Justicia y Paz (Ver Tabla 1).

Los datos que establecen las tablas son dicentes aunque no definitivos de un pasado reciente en el que se vulneraron sistemáticamente los derechos humanos de hombres y mujeres en un contexto de guerra. Los re-

¹³ De octubre de 2009.

Tabla 1. Resultados parciales Ley de Justicia y Paz

Ley de Justicia y Paz¹⁴	Cifras
Número de postulados(desmovilizados)	3.854
Diligencias de versión libre antes fiscales	1.867
Fosas comunes exhumadas	1997
Cadáveres encontrados	2.439
Cuerpos identificados y pendientes de entrega	50
Cuerpos entregados	571
Cuerpos pendientes por identificar	686
Número de víctimas inscritas en Justicia y Paz	230.516
Número de víctimas que han asistido a las diligencias de versión libre de los procesados	27.147

Fuente: Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación

Tabla 2. Bienes entregados Ley de Justicia y Paz

Ley de Justicia y Paz (Bienes entregados)	Cifras
Inmuebles	43
Vehículos	12
Semovientes	5.166
Embarcaciones	4
Dinero	\$3.359.428.844

Fuente: Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación

¹⁴ Ver más en www.cnrr.org.co, consultada en marzo 7 de 2010.

Tabla 3. Confesiones Ley de Justicia y Paz

Ley de Justicia y Paz (Confesiones)	Cifras
Homicidio	22.130
Reclutamiento ilícito	1.020
Desaparición forzada	1.853
Extorsión	1.502
Secuestro	719
Desplazamiento Forzado	369
Violencia sexual	27
Otros delitos	4.596

Fuente: Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación

sultados de los guarismos hablan de la gama de hechos ilícitos asociados con el conflicto armado, posicionándose los homicidios, la desaparición forzada y el reclutamiento ilícito como los más numerosos.

Así las cosas, los escenarios de transición deben ser cuidadosamente analizados para que no se trate solamente de escenarios formalmente constituidos, y pueda tener el resultado que ha alcanzado en otros países, no solo desde el punto de vista de la sanción al infractor por los hechos victimizantes, sino el restablecimiento y la reparación de los derechos de la víctima .

Esta situación ha cambiado en las últimas décadas. El auge de la conciencia humanitaria y la reciente evolución de los estándares internacionales y nacionales de derechos humanos han impuesto la necesidad de proteger

los derechos de las víctimas de atrocidades cometidas en el régimen anterior a la transición. Esto explica que el uso del lenguaje de la justicia transicional se haya vuelto ineludible en contextos transicionales. De hecho, como el propio término lo indica, la justicia transicional busca dotar a las transiciones de justicia, es decir, enmarcar la política de las transiciones en ciertos estándares jurídicos –en particular aquéllos que se refieren a los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación (...) a pesar de lo anterior, todavía permanece abierta la pregunta de si los estándares jurídicos de la justicia transicional funcionan realmente como límites normativos efectivos a las opciones políticas que están disponibles para llevar a cabo una transición. Esto es así porque el uso de un discurso determinado –como el de la justicia transicional– no implica necesariamente una transformación en la práctica; dicho uso pue-

de consistir simplemente en un giro retórico con efectos simbólicos o legitimadores. Por eso, es importante analizar cuidadosamente si el lenguaje de la justicia transicional puede servir intereses distintos, y en particular, si puede ser utilizado no sólo para promover efectos transformadores, sino también para perpetuar el statu quo. Y por eso también es importante establecer si el reciente uso recurrente de la justicia transicional implica el imperio de la ley por sobre la política al menos en ciertos asuntos, o si la política continúa aún moldeando por completo las fórmulas jurídicas en contextos de transición". (Uprimny y Saffón, 2006, p. 167).

Teniendo en cuenta lo anterior, encontramos por una parte que la Ley, en el contexto nacional a partir de los boletines emitidos por la misma CNRR, se expresa en un sentido bastante positivo; sin embargo, los informes preliminares de los líderes sociales van en sentido contrario. Dos aspectos merecen atención en el discurso de los líderes de las víctimas: el referido a la reparación y el referido a la reconciliación. Con respecto del primero, estos consideran que la restauración no puede ser paliativa y asistencialista, y por otra parte afirman las víctimas¹⁵ que los funcionarios no tienen idea de los que implica el concepto reconciliación: *"como se va a hablar de perdón y reconciliación y garantías de no repetición si nos siguen matando"*.

Los movimientos de víctimas y las organizaciones de derechos humanos han criticado

arduamente esta noción por imponer formas forzadas de reconciliación, que van en contra de los derechos de las víctimas a la justicia, a la autonomía y a la dignidad, y que resultan antidemocráticas. En efecto, si la reconciliación es comprendida de una manera tan gruesa, todos aquellos que no estén de acuerdo con ella pueden ser vistos como un obstáculo a la reconciliación y a la paz (Uprimny et al, 2006, p.18)

Actividades participativas con organizaciones de víctimas, en virtud de la cual se recolectaron y triangularon datos primarios permitieron reconstruir las voces de los diferentes líderes sociales. De la tabulación y análisis de los mismos se puede sostener que las víctimas consideran que las políticas de reparación no se compadecen con las necesidades de las víctimas y que las instituciones en Cartagena y en el Departamento de Bolívar los han dejado solos.

En este orden de ideas se hace necesario precisar que la política pública en materia de justicia transicional gira en torno a los derechos a la verdad, la justicia, la reparación, satisfacción y garantías de no repetición. Si bien estos aspectos fueron tocados por la Ley 975, la dificultad gira en torno de la concreción de tales derechos y la diferenciación de la política social y de la política de reparación.

Si bien se sentaron las bases de un escenario de transición, los resultados en el territorio nacional no han sido significativos, y en contextos regionales y locales, al reconstruir los discursos de los líderes de organizaciones sociales de víctimas se cuestiona la política

¹⁵ Entrevistado No. 3

pública respectiva. En este sentido no existe claridad entre los lineamientos de la política social y las políticas de transición (correctivas). Las primeras tienen como supuesto el cumplimiento de derechos económicos sociales y culturales, entendidos estos como paquete “básico” o un piso de “mínimos” supuestos dentro de un Estado Social de Derecho y los últimos, tienen como supuesto el resarcimiento (a través de medidas) cuya fuente generadora es el daño infligido, de tal suerte que cada daño tiene aparejado su propia medida. Sin embargo, se impone el concepto de reparación integral; es decir, la interrelación que debe haber entre las medidas (Sánchez y Uprimny, 2010).

El hecho generador de la condición de víctima, es entonces una agresión enmarcada en una acción estratégica. La agresión genera un daño: impacta el mundo de la vida de los individuos; afecta a familias y comunidades enteras; presiona la esfera de la economía, y condiciona los procesos de comunicación y de formación de la voluntad colectiva (Villa, 2010, pág. 17).

La aplicación en concreto de la política pública tiene escollos difíciles en la medida que una buena planificación de la misma, implica por lo menos dos aspectos: la elaboración de la línea de base de las víctimas y la clase de violación perpetrada. Respecto de la primera no se tiene un estimado nacional teniendo en cuenta que las bases de datos arrojan un número diferente, teniendo en cuenta los criterios con que se conformaron. No se sabe a ciencia cierta quienes son las víctimas, ni sus grupos étnicos, y mucho menos las violaciones y sus especificidades.

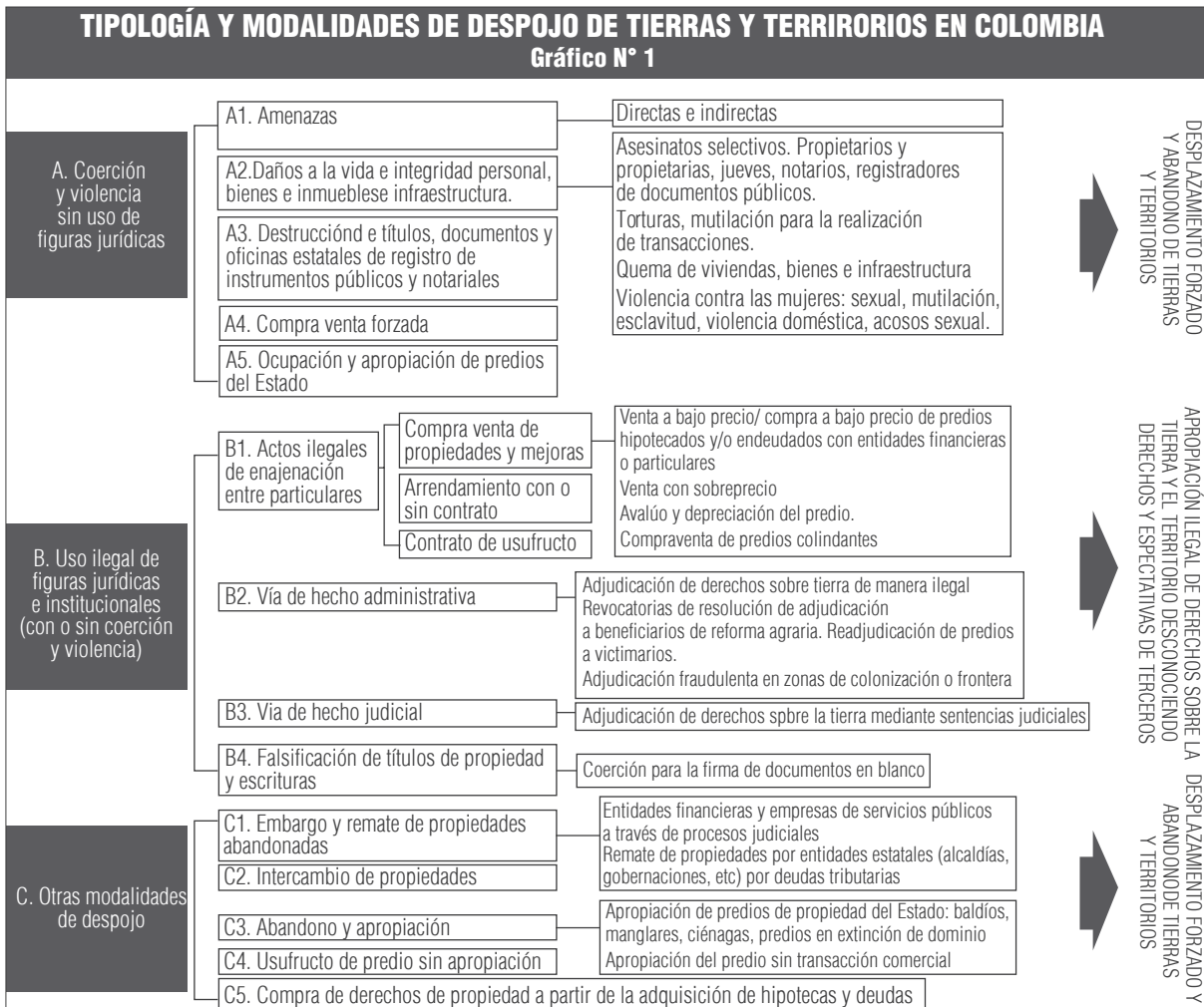
En ese sentido, las políticas de reparación a las víctimas, implementadas en contextos de transición deja de lado aspectos importantes por ejemplo, que soslaya algunas violaciones a los derechos humanos como la violencia de género en contextos de guerra y la garantía efectiva de los derechos patrimoniales y tierras a las víctimas del despojo. Así las cosas, seis años después de expedida la Ley de Justicia y Paz, las víctimas no se consideran reparadas, condición para poder hablar de reconciliación.

Es tan evidente el incumplimiento en materia de restitución de tierras y tan exagerada el tamaño de la pérdida que el gobierno nacional radicó ante la Secretaría de la Cámara de Representantes a través del Ministro de Agricultura Juan Camilo Restrepo Salazar en septiembre de 2010, un proyecto de ley de restitución de tierras, el mismo trata de la concreción de la política pública específica de tierras y del andamiaje institucional que se encargaría de gestión de las restituciones de las mismas a propietarios, poseedores, tenedores y ocupantes, bajo el entendido que los derechos de las víctimas no podían estar supeditados a las carencias administrativas del Estado en dicha materia, por ejemplo, las inconsistencias o desactualizaciones de registros catastrales y la falta de armonización de dicha información con la suministrada por las notarías como ente en donde reposan los títulos de dominios y la oficinas de registro públicos del país. Tampoco podían estar de espaldas a la situación de violencia generalizada, en virtud de la cual se otorgaban escrituras públicas aparentemente con los requisitos de ley, que soslayaban medios de despojo con visos de licitud.

Los funcionarios públicos y los hacedores de políticas públicas en aras del respeto a las víctimas deben ser sensibles a temas que tienen que ver con la tenencia de la tierra en el país, como quiera que la transmisión a cualquier título, esta mediada por una cultura campesina que se fía de la palabra dada el otorgamiento de títulos de dominio o que cultu-

ralmente la tierra es cedida de padre a hijo/ja por palabras.

En este sentido, conceptualmente la CNRR ha trabajado una tabla que ilustra la diferentes modalidades usadas por los actores violentos para concretar los despojos a las víctimas del conflicto armado:



Fuente: Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación

En el proyecto de ley presentado se crean zonas amparadas con presunción de despojo a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, este aspecto pasó en el capítulo III de la Nueva Ley de Víctimas denominado: Restitución de tierras. Disposiciones generales (artículos 72 y s.s.)

Históricamente este proyecto que posteriormente se convirtió en la Ley 1448 de

2011 es ambicioso en la medida que implica la restitución de tierras a las víctimas del conflicto armado, a través de un proceso judicial gestionado por la Unidad Especial de Restitución de Tierras, cuyo trámite se debe surtir ante los Tribunales Superiores de Distrito Judicial de los diferentes departamentos de Colombia, en consecuencia los jueces son en última instancia quienes ordenan la cancelación de los títulos a favor de los despojados, y las compensaciones a que hubiere lugar a los opositores.

IV. Sugerencias y retos en la política pública de víctimas

Experiencias aprendidas.

La nueva ley de víctimas presenta un reto para la administración pública en diferentes niveles. Guardadas las proporciones, hoy tenemos el aprendizaje proporcionado por la implementación por el Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada-SNAIPD y por las fortalezas y conocimientos acumulados por la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación-CNRR y por el Proyecto Protección de Tierras y Patrimonio de la Población Desplazada- PPTP, hoy adscrito al Ministerio de Agricultura. A nivel central se cuenta con la voluntad política que desembocó en la sanción de la Ley 1448. ¿Acaso en los departamentos y municipios de Colombia y de la Costa Caribe podemos afirmar lo mismo? ¿Se han verificado los ajustes institucionales necesarios para cumplir con el Plan Nacional de Atención a víctimas? El Ministerio de Agricultura y las dependencias La Agencia Presidencial para la Acción Social se están preparando para hacer la transición de institucionalidad que soportará la

implementación de la política pública para víctimas. A los departamentos y municipios también le asiste la misma obligación marcada en la Ley 1448, dentro del principios de corresponsabilidad.

Las observaciones que se efectuaron al SNAIPD creado por la Ley 387, son válidas para la implementación de cualquier política pública que tenga que ver con víctimas. Los avances obtenidos en el restablecimiento de los derechos de la población en condición de desplazamiento, a pesar de las normativas legales y los textos de las políticas públicas, aún son deficientes. Los avances con enfoque de derechos y su desarrollo concreto en las políticas públicas, hoy esta mediado por nuevas forma de gobernanza. Hoy el desarrollo de las mismas implica la imbricación de organismos y entidades de diferentes niveles tanto públicas como privadas.

El poco y lento avance en la política pública, por lo menos en lo que a población desplazada se refiere, es el resultado de una

inadecuada articulación de los esquemas operativos de gobierno en diferentes niveles. Es necesario cuestionarse entonces; ¿Que tipo de relaciones operan entre el fenómeno social, la norma jurídica regulatoria y la política pública respectiva? Esta pregunta cobra relevancia, cuando se trata de analizar la efectividad de la realización de derechos de la población en condición de desplazamiento. Quiere decir ello, que dos aspectos merecen consideración: el contexto normativo y la política pública desarrollada por la administración.

Una de las razones-además de las enunciadas- que permite explicar el retardo y la falta de interés en las reuniones y deliberaciones de los cuerpos plurales, establecidos en el esquema del SNAIPD, apunta a que Colombia muestra un contexto altamente institucionalizado, pero débil, en la medida, que no se cumplen las reglas formales, en este caso los parámetros planteados por la Ley 387 de 1997 y por la Ley 795 de 2005. Por la otra, que el esquema propuesto de gobernanza en torno al fenómeno del desplazamiento, resulta útil en otros escenarios políticos, pero no en el colombiano, que se encuentra mediado por una estructura demasiado burocratizada. A éste, le resulta ajeno el trabajo mancomunado o cooperativo con actores sociales locales e internacionales. Así las cosas, el funcionamiento en red a nivel local, resulta desfasado con el sistema tradicional burocrático, sobre el que se edifica la organización del Estado colombiano, por ello el escenario de gobernanza en red en virtud del cual se deben verificar disímiles articulaciones en pos de la realización de los derechos de las víctimas, se torna difuso.

Los aspectos prioritarios tienen que ver con la concreción de los beneficios. No basta que la Ley lo otorgue, sino que el mismo pueda materializarse, para que pueda una medida específica cumplir con el propósito de reparación. En este sentido hay que trabajar arduamente las articulaciones debido a que existe una ruptura entre las instancias centrales y las instancias territoriales, teniendo en cuenta la marcada centralización en la toma de decisiones que contrasta con la territorialización, y más aun la localización de víctimas.

La concepción de las políticas públicas debe inspirarse en el disfrute efectivo de derechos, precisamente una mala orientación en el desarrollo de las políticas y la inadecuada toma de decisiones hacen nugatorio el disfrute de los mismos. La gobernanza se traduce en aspectos concretos que se relacionan con el cumplimiento de funciones desplegadas por el Estado para la gobernación de la sociedad. Quiere decir ello que implican una gestión administrativa estratégica para llevarla a cabo. Es la manera como se deben direccionar, asignar y controlar las tareas para el cumplimiento de objetivos concretos dependiendo de las áreas de cobertura de las políticas públicas.

En este ámbito, cobra especial importancia los estudios de las normativas cuando se proyectan al campo social, es decir cuando son ejecutadas por actores estatales de diferentes niveles. La elaboración de la Ley implica derechos y deberes no solo para lo ciudadanos sino para los actores estatales, de hecho, resulta un escollo difícil para los administradores públicos en el sentido en que

deben traslaparse armoniosamente derecho y administración pública en la solución de los problemas sociales. En el caso en examen aún cuando la Corte Constitucional Colombiana señalo lineamientos específicos para atender la problemática de la situación en desplazamiento forzado los resultados son precarios, sin embargo muchas expectativas suscita la Ley 1448 en el tema de resarcimiento a las víctimas, esperando que la transición hacia La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y La Unidad Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, logre manejar a nivel gerencial en el orden nacional los programas de atención, restituciones e indemnizaciones correspondientes.

Como se ha venido planteando uno de los escollos difíciles de superar en Colombia que va de la mano con la concepción misma del Estado es que las decisiones siguen siendo centralizadas, pero las víctimas se encuentran localizadas en los territorios. De tal suerte que debe existir un ente articulador entre lo nacional y lo local, que permita dar fluidez y continuidad a la política pública. La plataforma de instituciones que integran el Plan de Atención a las víctimas supone la existencia de mecanismos de articulación; en este sentido desde el “centro”, básicamente se encuentran funciones generales, directamente a cargo de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, ente responsable de todas las articulaciones(nacional-territorial), y a tono con la nueva normativa, el Ministerio de Interior tiene funciones específicas de apoyo a la integración de las capacidades operativas

de todos los entes del sistema. En los territorios juegan un papel importante, por una parte, los Comités de Justicia Transicional, y por la otra, el rol de los departamentos y municipios los como responsables de las articulaciones “hacia arriba” para efectos de que se cumplan los engranajes en aras de alcanzar metas comunes que impliquen revisión y complementariedad de las ofertas institucionales a favor de las víctimas y dentro de la capacidad fiscal de cada una de las instituciones. En el tema de víctimas se pueden señalar obstáculos del contexto-que deben ser tenidos en cuenta- que impiden la elaboración de buenas política públicas locales por ejemplo:

1. Ausencia de coordinación de niveles de gobierno (nacional-local) que implica una discontinuidad o ruptura de los planes regionales y locales con respecto de los nacionales, que fundamentamos en la ausencia de corresponsabilidad y de cumplimiento del principio inspiradores de justicia social, lo que deriva en no incluir la temática en las agendas de desarrollo local.
2. Estrategias inadecuadas de gobernanza capaces de enfrentar nuevas problemáticas sociales y recurso humano idóneo, lo que genera a nivel macro una estructura de gobernanza débil.
3. Dispersión de derechos y garantías civiles de las víctimas dentro de un espacio territorial específico los cuales padecen la invisibilización de las autoridades territoriales o a lo

sumo creer que implican responsabilidad de “otros” llámese esos otros, instituciones o autoridades públicas de nivel “central” o autoridades públicas del lugar de expulsión de las víctimas.

4. Clientelismo político.
5. Opacidad de la sociedad civil.

Institucionalidad en el orden territorial y Ley de víctimas.

Como se planteó anteriormente los departamentos, municipios y distritos, deben estar haciendo los ajustes correspondientes a la institucionalidad que permita cumplir en el año 2012 -dentro del marco de los correspondientes planes de desarrollo- los compromisos que marca la Ley 1448 respecto de las entidades territoriales y sobre todo en lo concerniente a los Comités de Justicia Transicional:

ARTÍCULO 173. DE LOS COMITÉS TERRITORIALES DE JUSTICIA TRANSICIONAL.

El Gobierno Nacional, a través de la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, promoverá la creación de los Comités Territoriales de Justicia Transicional con el apoyo del Ministerio del Interior y de Justicia, encargados de elaborar planes de acción en el marco de los planes de desarrollo a fin de lograr la atención, asistencia y reparación integral a las víctimas, coordinar las acciones con las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas en el nivel departamental, distrital y muni-

cipal, articular la oferta institucional para garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación, así como la materialización de las garantías de no repetición, coordinar las actividades en materia de inclusión social e inversión social para la población vulnerable y adoptar las medidas conducentes a materializar la política, planes, programas y estrategias en materia de desarme, desmovilización y reintegración.

Estos comités estarán conformados por:

- a. *El Gobernador o el alcalde quien lo presidirá, según el caso*
- b. *El Secretario de Gobierno departamental o municipal, según el caso.*
- c. *El Secretario de Planeación departamental o municipal, según el caso.*
- d. *El Secretario de Salud departamental o municipal, según el caso.*
- e. *El Secretario de educación departamental o municipal, según el caso.*
- f. *El Comandante de División o el comandante de Brigada, que tenga jurisdicción en la zona.*
- g. *El Comandante de la Policía Nacional en la respectiva jurisdicción.*
- h. *El Director Regional o Coordinador del Centro Zonal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.*
- i. *El Director Regional del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA).*
- j. *Un representante del Ministerio Público.*
- k. *Dos representantes de las Mesas de Participación de Víctimas de acuerdo al nivel territorial según lo dispuesto en el Título VIII de la presente Ley.*

1. Un delegado del Director de la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

Los derechos de las víctimas en diferentes áreas implican una articulación de entes públicos y privados. En lo que concierne al Departamento de Bolívar y el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena, no deben existir mayores dificultades en torno a los indicadores de salud y educación. Los indicadores que producen escozor son los que se refieren a la protección de los derechos Humanos, generación de ingresos, protección patrimonial y restitución de tierras a las víctimas. De hecho justamente este es el escollo álgido en la política pública, teniendo en cuenta que inclusive la institucionalidad permeada por la

corrupción ha facilitado el despojo cubriendo con visos de legalidad los títulos de dominio a favor de terceros¹⁶

Según información suministrada por el INCODER, en el Departamento de Bolívar existen 2.378 predios con posible despojo, siendo uno de los departamentos que presenta mayor número de hectáreas de tierra despojada. Esta situación es consecuente con las dinámicas de guerra implementadas por grupos al margen de la ley en zonas como Montes de María para efectos de dominación de territorios, como estrategia de guerra o con el propósito de acumulación de tierras para la implementación de monocultivos para producción demandada por el capitalismo global.

Tabla 4. Número de predios con posible despojo

Departamento Expulsor	Número de predios con posible despojo
Antioquia	10.496
Bolívar	2.378
Cesar	2.341
Chocó	2.780
Magdalena	2.023
Oros departamentos	30.916
TOTAL PAIS	50.934

Fuente: Instituto Colombiano para el Desarrollo Rural- INCODER

¹⁶ La Superintendencia de Notariado y Registro, destituyó en marzo de 2011 a la Registradora de Instrumentos Públicos del Carmen de Bolívar por el favorecimiento en la escrituración de tierras de desplazados. Ver más en: [hptt://www.cmi.com. /recuperado en julio de 2011.](http://www.cmi.com. /recuperado en julio de 2011.)

En materia de restitución de tierras es necesario mencionar un aspecto importante que normativamente pretende asegurar la restitución de la tierra, se trata de las diferentes presunciones de derecho y legales relacionadas con la celebración de contratos que impliquen la transferencia de la tierra (Ver Tabla 5).

Esta norma es muy ilustrativa en cuanto a los hechos que dan pie a que se presuma ausencia de consentimiento por hechos generalizados de violencia que fueren determinantes en la transferencia de derechos patrimoniales a favor de terceros. Inclusive es más estricta –pues no admite prueba en contrario- el hecho de que se hubiere verificado la transferencia a favor de personas que fueron condenadas penalmente por su militancia en grupos armados, sus colaboradores o testaferros. En los casos que se ilustran en la tabla, durante el desarrollo del proceso solo le corresponde a la víctima probar que fue propietario sumariamente y el reconocimiento como desplazado –mediante certificación- para que le corresponda al demandado la carga de probar que no hubo despojo (Inversión de la carga de la prueba):

ARTÍCULO 78. INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA

Bastará con la prueba sumaria de la propiedad, posesión u ocupación y el reconocimiento como desplazado en el proceso judicial, o en su defecto, la prueba sumaria del despojo, para trasladar la carga de la prueba al demandado o a quienes se opongan a la pretensión de la víctima en el curso del proceso de restitución, salvo que estos también hayan sido reconocidos como desplazados o despojados del mismo predio.

En el reciente foro de tierras, prosperidad y paz, el Señor Ministro de Agricultura anunció el propósito de declarar Zona de Reserva Campesina Los Montes de María en los departamentos de Sucre y Bolívar en un área aproximada de 612.000 hectáreas en jurisdicción de catorce municipios, Región fértil y estratégica en la cual durante el período más intenso del conflicto armado, se produjo gran concentración de la propiedad y tenencia de la tierra, grandes migraciones hacia los poblados urbanos y que afronta la reciente compra masiva de tierras a campesinos producto de la incipiente paz que ha traído una nueva contrarreforma agraria, la cual dificulta el retorno de los desplazados y su reubicación con restitución de tierras y promoción de la organización social. (INCODER, 2010)

El Departamento de Bolívar y la ciudad de Cartagena D.T.y C. no están exentos de las



Fuente: Agencia Presidencial para la Acción social (2010)

Tabla 5. Presunciones dentro del proceso de Restitución de tierras [Art 77]

Presunción	Fundamento	Favorecidos	Efectos
Se presume de derecho la ausencia de consentimiento respecto de negocios jurídicos traslativos de derechos reales, ocupación o posesión o causa ilícita.	Personas vinculadas a grupos al margen de la Ley o colaboradores directamente o a través de terceros (condenados).	la víctima, su cónyuge, compañero o compañera permanente, los familiares o mayores de edad con quienes conviva con el o sus causahabientes	Inexistencia del acto o negocio de que se trate y la nulidad absoluta de todos los actos o negocios posteriores que se celebren sobre la totalidad o una parte del bien.
Presunción legal de ausencia de consentimiento en los contratos en los que haya transferencia de derechos en contextos o colindancias de violencia:	a) Violencia generalizada, desplazamientos forzados, violaciones graves de derechos humanos	la víctima, su cónyuge, compañero o compañera permanente, los familiares o mayores de edad con quienes conviva con el o sus causahabientes	inexistencia del acto o negocio de que se trate y la nulidad absoluta de todos los actos o negocios posteriores que se celebren sobre la totalidad o una parte del bien.
	b) Concentración de la tierra por despojo con posterioridad a amenazas	la víctima, su cónyuge, compañero o compañera permanente, los familiares o mayores de edad con quienes conviva con el o sus causahabientes	Inexistencia del acto o negocio de que se trate y la nulidad absoluta de todos los actos o negocios posteriores que se celebren sobre la totalidad o una parte del bien.
	c) Negocios con extraditados por narcotráfico o delitos conexos	la víctima, su cónyuge, compañero o compañera permanente, los familiares o mayores de edad con quienes conviva con el o sus causahabientes	Inexistencia del acto o negocio de que se trate y la nulidad absoluta de todos los actos o negocios posteriores que se celebren sobre la totalidad o una parte del bien.
	d) Lesión enorme (menos del 50% de valor del derecho trasferido)	la víctima, su cónyuge, compañero o compañera permanente, los familiares o mayores de edad con quienes conviva con el o sus causahabientes	Inexistencia del acto o negocio de que se trate y la nulidad absoluta de todos los actos o negocios posteriores que se celebren sobre la totalidad o una parte del bien.

Fuente: Elaboración propia con fundamento en la Ley 1448 de 2011

obligaciones trazadas en la ley. En ese sentido taxativamente se transcribirá por su importancia el texto que marca la pauta respecto de las competencias y obligaciones de los mismos, atendiendo los principios de concurrencia, subsidiariedad y complementariedad:

ARTÍCULO 174. DE LAS FUNCIONES DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES

Con miras al cumplimiento de los objetivos trazados en el artículo 161, y en concordancia con los artículos 172 y 173 y dentro del año siguiente a la promulgación de la presente ley, las entidades territoriales procederán a diseñar e implementar, a través de los procedimientos correspondientes, programas de prevención, asistencia, atención, protección y reparación integral a las víctimas, los cuales deberán contar con las asignaciones presupuestales dentro los respectivos planes de desarrollo y deberán ceñirse a los lineamientos establecidos en el Plan Nacional para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

Sin perjuicio de lo anterior, las entidades territoriales cumplirán las siguientes funciones especiales para la atención, asistencia y reparación integral a las víctimas:

1. Con cargo a los recursos del presupuesto departamental, distrital o municipal, con sujeción a las directrices fijadas en sus respectivos Planes de Desarrollo Departamental, Distrital y Municipal y en concordancia con el Plan Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas, deberán prestarles asistencia de urgencia, asistencia de gastos funerarios, complementar las medidas de atención y reparación integral y gestionar la

presencia y respuesta oportuna de las autoridades nacionales respectivas para la atención, asistencia y reparación integral a las víctimas.

2. Con cargo a los recursos que reciban del Sistema General de Participaciones y con sujeción a las reglas constitucionales y legales correspondientes, garantizarles la prestación eficiente y oportuna de los servicios de salud, educación, agua potable y saneamiento básico.

3. Con sujeción a las órdenes y directrices que imparta el Presidente de la República para el mantenimiento, conservación y restablecimiento del orden público, garantizar la seguridad y protección personal de las víctimas con el apoyo de la Policía Nacional de la cual deben disponer a través de los Gobernadores y Alcaldes como primeras autoridades de policía administrativa en los órdenes departamental, distrital y municipal. Para tal efecto, el Ministerio del Interior y de Justicia coordinará con las autoridades territoriales la implementación de estas medidas.

4. Elaborar y ejecutar los planes de acción para garantizar la aplicación y efectividad de las medidas de prevención, asistencia, atención y reparación integral a las víctimas en sus respectivos territorios, que respondan a los distintos hechos victimizantes generados por las violaciones contempladas en el artículo 3° de la presente Ley.

Parágrafo 1°. Los planes y programas que adopten las entidades territoriales deben garantizar los derechos fundamentales de las víctimas y tendrán en cuenta el enfoque diferencial.

Parágrafo 2°. La actuación de los departamentos, distritos y municipios corresponde a la que en cumplimiento de los mandatos constitucional y legal deben prestar a favor de la población, sin perjuicio de la actuación que deban cumplir esas y las demás autoridades públicas con sujeción a los principios de concurrencia, complementariedad y subsidiariedad.

Parágrafo 3°. Los alcaldes y los Consejos Distritales y Municipales respectivamente garantizarán a las Personerías Distritales y Municipales los medios y los recursos necesarios para el cumplimiento de las funciones relacionadas con la implementación de la presente Ley.

Los derechos de las víctimas pasaron de ser un simple discurso de los defensores de derechos humanos a constituirse tema de agenda pública, para tales efectos, la institucionalidad debe reacomodarse a través de la creación de unidades administrativas especiales que asumirán las funciones que otrora desempeñaran la CNRR y Acción Social. De hecho, el artículo 159 de la Ley plantea la creación del Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, constituida por un conjunto de entes *“...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 presente ley”*.

En ese orden de ideas, el sistema cuenta con dos instancias: la nacional y la territorial. La primera a través de la Unidad Especial y del Comité Ejecutivo se encargará del estableci-

miento y vigilancia de la implementación de la política pública respectiva, al tanto que a nivel territorial los Comités de Justicia transicional creados por los gobernadores y los Alcaldes les corresponderá el ejercicio de sus funciones trazadas en la Ley. Así las cosas debe existir coordinación y articulación entre los entes en todos los niveles en pos de el cumplimiento de los derechos de las víctimas:

ARTÍCULO 172. COORDINACIÓN Y ARTICULACIÓN NACIÓN-TERRITORIO

La Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, deberá diseñar con base en los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad establecidos en la Constitución Política, una estrategia que permita articular la oferta pública de políticas nacionales, departamentales, distritales y municipales, en materia de ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación integral, teniendo en cuenta lo siguiente:

Las condiciones diferenciales de las entidades territoriales en función de factores tales como su capacidad fiscal, índice de necesidades básicas insatisfechas e índice de presión, entendido este último como la relación existente entre la población víctima por atender de un municipio, distrito o departamento y su población total, teniendo en cuenta además las especiales necesidades del ente territorial en relación con la atención de víctimas.

Articulación de la oferta pública de políticas nacionales, departamentales, municipales y distritales, en materia de ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación a víctimas.

La estructuración de un sistema de corresponsabilidad a través del cual sea posible:

3.1. Efectuar el acompañamiento técnico de las instancias del nivel departamental y local, para la formulación de los programas de atención y reparación integral de víctimas.

3.2. Prestar la asistencia técnica, administrativa y financiera en los términos señalados en la presente ley.

3.3. Realizar comunicaciones e información oportuna sobre los requerimientos y decisiones tomadas al interior del Sistema Nacional de Atención y Reparación a Víctimas.

3.4. Delegar mediante convenios procesos de atención oportuna como lo es respecto de la caracterización de la condición de víctima y de la identificación integral del núcleo familiar.

3.5. Proveer a las entidades territoriales la información que requieran para adecuar sus planes de atención y reparación a las víctimas y asignar eficientemente los recursos.

3.6. Establecer el sistema de monitoreo y seguimiento de las inversiones realizadas y la atención prestada para optimizar la atención.

3.7. Realizar una muestra periódica y sistemática representativa que permita medir las condiciones de los hogares atendidos por los programas de atención y reparación integral en la encuesta de goce efectivo de derechos.

3.8. Considerar esquemas de atención flexibles, en armonía con las autoridades te-

rritoriales y las condiciones particulares y diferenciadas existentes en cada región.

3.9. Establecer esquemas de complementación de los esfuerzos seccionales y locales para atender las prioridades territoriales frente a las víctimas en los términos establecidos en la presente ley.

3.10. Prestar asistencia técnica para el diseño de planes, proyectos y programas de acuerdo a lo dispuesto en la presente en el nivel departamental, municipal y distrital, para lo cual contará con la participación de dichos entes territoriales, el Departamento de Planeación Nacional y la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

Ley de víctimas y enfoques diferenciales

En el desarrollo de las políticas públicas, existe una deuda pendiente en materia de enfoques diferenciales, sobre todo en la atención de mujeres, grupos étnicos, infancia y adolescencia. Como quiera que el propósito de este cuaderno no es profundizar teóricamente en el tema, nos limitaremos a plantear algunas reflexiones en torno de la protección de los derechos patrimoniales de las mujeres víctimas contenidos en la Ley 1448 de 2011.

Entre los objetivos de desarrollo del milenio¹⁷ establecidos por Naciones Unidas se encuentra el de “promover la igualdad de género y la autonomía de la mujer” condición necesaria para el desarrollo sostenible de los pueblos del mundo. No son en vano las reivindicaciones que se inicien para darle cumplimiento a este postulado. De hecho,

siendo consecuentes con el mismo, en Colombia paulatinamente se van dando pasos pequeños, pero que son significativos en la reducción de la brecha de género a través de la implementación de acciones afirmativas o de discriminación positiva.

En la protección de derechos patrimoniales y acceso a la tierra, el Estado Colombiano ha asumido desde la presidencia de la República de Colombia un compromiso con las víctimas del conflicto armado. Este proceso no ha surgido por generación espontánea, el mismo es producto de la articulación de esfuerzos de entes gubernamentales como por ejemplo la Corte Constitucional Colombiana, organismos internacionales y la sociedad civil. En estas lides, y en lo relacionado con los derechos de las mujeres, es necesario destacar la gestión de la Corte en el cumplimiento de los derechos de las mujeres víctimas (auto 092 de 2008, relacionado con la protección de los derechos fundamentales de las mujeres víctimas del desplazamiento forzado por causa del conflicto armado, en el marco de la superación del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004), el que implica un tratamiento diferencial para las mujeres, siendo consecuentes con el he-

cho de que los efectos del conflicto armado son diferentes en hombres que en mujeres, por ello el tratamiento no puede ser igual.

Las mujeres son población vulnerable en contextos del conflicto, sus cuerpos han sido utilizados como blancos de guerra. Los estragos de la guerra han dejado a un grueso número de mujeres con secuelas psicológicas por las pérdidas de parientes, compañeros e hijos/as. Situación que ha cambiado los roles en los contextos familiares, por ejemplo, una mujer al quedar viuda-como consecuencia del conflicto- asume el rol de cabeza de familia, constituyéndose en proveedora económica del hogar. Es importante la reivindicación de derechos patrimoniales de las mujeres, en particular la garantía al acceso a la propiedad de la tierra, lo que aseguraría la emancipación y productividad. En este sentido plantea la Ley en cuestión:

ARTÍCULO 114. ATENCIÓN PREFERENCIAL PARA LAS MUJERES EN LOS TRÁMITES ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES DEL PROCESO DE RESTITUCIÓN

Las mujeres víctimas de despojo o abandono forzado, gozarán de especial protección del Estado en los trámites administrativos y judiciales relacionados en esta ley. Para ello la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas dispondrá de un programa especial para garantizar el acceso de las mujeres a los procedimientos contemplados para la restitución, mediante ventanillas de atención preferencial, personal capacitado en temas de género, medidas para favorecer el acceso de las organizaciones o redes de mu-

¹⁷ En septiembre de 2000, los dirigentes de 189 naciones se reunieron en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York, para aprobar la Declaración del Milenio, comprometiendo a sus países con una nueva alianza mundial para reducir los niveles de extrema pobreza y estableciendo una serie de objetivos sujetos a plazo, conocidos como los objetivos de desarrollo del Milenio y cuyo vencimiento del plazo está fijado para el año 2015. Ver más en www.undp.org

jeros a procesos de reparación, así como de áreas de atención a los niños, niñas y adolescentes y discapacitados que conformen su grupo familiar, entre otras medidas que se consideren pertinentes.

La tramitación de las solicitudes de mujeres despojadas cabezas de familia ante la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas se atenderá con prelación sobre las demás solicitudes.

ARTÍCULO 115. ATENCIÓN PREFERENCIAL EN LOS PROCESOS DE RESTITUCIÓN

Las solicitudes de restitución adelantadas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas en favor de las madres cabeza de familia y de las mujeres despojadas, al igual que las solicitudes que sean presentadas ante el Juez o Magistrado por mujeres que pretendan la restitución de tierras de conformidad con los mandatos de esta ley, serán sustanciadas con prelación, para lo cual se pospondrá la atención de otras solicitudes.

Los artículos citados claramente señalan a través de mecanismos concretos, la atención prioritaria que en trámites administrativos y judiciales se debe dispensar a las mujeres víctimas y a las organizaciones de mujeres, respecto a los procesos de reparación.

Hoy por hoy mucho se ha avanzado en la protección de los derechos de las mujeres-por lo menos normativamente- se han efectuado significativos reconocimientos, pero el escoyo difícil es la implementación de la política pública. Es importante el esfuerzo en involucrar la perspectiva de género para que se visibilice a

las mujeres y en esa medida se propenda por la garantía efectiva de los derechos de ciudadanía. La misma debe hacerse teniendo en cuenta la voz de las lideresas y redes de mujeres que al final son el termómetro en la ejecución de las políticas y son las protagonistas en el entramado de circuitos institucionales.

El sistema legal colombiano se inspiró en el sistema continental europeo, especialmente en el derecho francés del siglo XIX, para la construcción de sus instituciones civil y procesal civil. En la actualidad ese modelo, en el papel, aún regula los derechos y las relaciones en materia de propiedad y posesiones. El sistema es altamente ritualista y formalista: requiere que todas las transacciones en materia de bienes inmuebles surtan una serie de formalidades que incluyen la firma de una escritura ante notario público (...) y luego escribir en un registro semipúblico dicha transacción tras es pago de una serie de impuestos y gravámenes. Lo mismo sucede con otras formas de traspaso de la propiedad como las herencias, las disoluciones de comunidad conyugal, etc., (Sánchez y Uprimny, 2010, pag. 200).

El acceso a la tierra comprende el saneamiento total del derecho de propiedad que va desde la tenencia material, hasta la formalización jurídica de los títulos de dominio (tradicción), pasando por el hecho de tener en cuenta las diferentes situaciones materiales de acceso sean: individuales o colectivas, administrativas o judiciales y los mecanismos de compensación económica en caso de que no sea posible la restitución material de tierra, en todo caso garantizando el derecho de acceso a la tierra de las mujeres inclusive frente

al propio núcleo familiar o su compañero. En este orden de ideas plantea el artículo 118 de la mencionada Ley:

“En desarrollo de las disposiciones contenidas en este capítulo, en todos los casos en que el demandante y su cónyuge, o compañero o compañera permanente, hubieran sido víctimas de abandono forzado y/o despojo del bien inmueble cuya restitución se reclama, el juez o magistrado en la sentencia ordenará que la restitución y/o la compensación se efectúen a favor de los dos, y cuando como consecuencia de la sentencia se otorgue el dominio sobre el bien, también ordenará a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos que efectúe el respectivo registro a nombre de los dos, aun cuando el cónyuge o compañero o

compañera permanente no hubiera comparecido al proceso”.

Las garantías ofrecidas por la Ley 1448, implican no solo la atención preferente de las mujeres despojadas, la misma también implica la materialización a través de la formalización de los títulos de dominio. En este sentido teniendo en cuenta que la discriminación por género es más marcada en contextos agrarios, la ley establece un parámetro para los operadores judiciales en el sentido de que la sentencia cobije a la pareja y en consecuencia al momento de registrarse la sentencia que otorga el derecho sobre el bien restituido, el registrador también debe proceder a efectuar la anotación a nombre de la pareja.

V. Conclusiones

La aprobación de la Ley 1448 de 2011, históricamente marca un hito en Colombia en el tema de víctimas y reparación. El camino recorrido por las víctimas del conflicto armado no ha sido fácil teniendo en cuenta que el acontecimiento generador de violencia no ha cesado, con lo cual, la reivindicación social de derechos sociales ha estado marcada por problemas de seguridad que han desembocado a las sistemáticas muertes de los defensores de derechos humanos.

El contexto Colombiano en torno de la justicia transicional es bastante complejo. Colombia es un Estado que no alcanza a imponerse sin excepción en todo el territorio nacional, origina “vacíos de Estado” a manera de nichos de ordenes “emergentes” que reivindican para si, el monopolio de la fuerza, sobre el territorio al cual la acción del Estado no llega. Colombia se ha venido desarrollando como un Estado que, en la práctica cotidiana, debido a las condiciones topográficas y culturales, se muestra altamente segmentado en regiones. La acción del Estado no alcanza a garantizar la seguridad de los

grupos humanos que se encuentran en las regiones rurales, por ello no le puede garantizar sus derechos. Estos son lo que los que son desplazados o potenciales desplazados, puesto que son excluidos de los derechos inherentes a la condición de ciudadanía. Es como se ha ido perfilando la historia colombiana entre nichos de Estado y de violencia. La peor parte la carga la asume la población civil que queda en el fuego cruzado entre grupos insurgentes y los grupos de milicias del Estado. Esta población desplazada es la que busca ser reivindicada en sus derechos. Normativamente se le dio estatus al desplazado a través de la ley 387 de 1998, si embargo solo hasta 2005 se procedió a hablar de victimas en el contexto colombiano, con la implementación de la Ley 795 de ese año.

La implementación de la Ley de Justicia y Paz tiene dos particularidades, la primera es que en Colombia no ha cesado el conflicto que haga presumir una transición, como si ocurre en otros países Latinoamericanos y como bien lo narra Hayner (2008) en su texto respecto de los países africanos, de tal suerte que en

Colombia se vive una dicotomía, la existencia temporal de instituciones como la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas y por otra parte el conflicto que no tiene solución de continuidad. La agenda de justicia de transición viene justificada teóricamente como el establecimiento de una institucionalidad temporal que permita a través de procesos y mecanismos el procesamiento de la historia reciente de violaciones sistemáticas a los derechos humanos; que toda la sociedad sabía pero que soslayaba. Mecanismos estos que van más allá del procesamiento de hechos ilícitos, constitutivos de hechos victimizantes, cuyas motivaciones son disímiles pero que en su momento fueron usadas como estrategia de guerra para lograr la dominación de las personas y el despojo de tierras. Con lo cual, las agendas de transición guardan pertinencia con momentos históricos específicos que posibilitan el establecimiento de nuevos procesos sociales y políticos de reconciliación.

Si bien la Ley 975 en su momento constituyó un avance, los resultados en la práctica

fueron precarios, esto condujo a la aprobación en junio de 2011 de la nueva Ley de Víctimas que regula de manera íntegra la materia y crea una institucionalidad que se encargue de la atención a las víctimas en el territorio nacional, para que a estas se les asegure los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición.

La nueva Ley es ambiciosa en el campo de la reparación a las víctimas, de hecho desde ya se están haciendo los ajustes para la aplicación de la misma. Estos desarrollos y gestiones deben trazarse desde las políticas públicas a nivel nacional y en los territorios, la Costa Caribe y en particular el Departamento de Bolívar y Cartagena D.T y C, no son la excepción pues como se anunció en el texto forman parte del Comité de Justicia Transicional creado por la Ley en cuestión en cada localidad. En ese sentido bajo el principio de corresponsabilidad, les corresponde a los hacedores de políticas públicas, y en general a todos los funcionarios públicos, que las mismas reflejen desde los respectivos planes de desarrollo la voluntad de resarcir en todos los ámbitos a las víctimas en Colombia.

BIBLIOGRAFÍA

Aguilar V. (2006). *Gobernanza y Gestión Pública*. México: Fondo de Cultura Económica.

Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación. Boletín No. 10, octubre de 2009.

Comisión de seguimiento a la política pública sobre desplazamiento forzado. Primer informe de verificación presentado a la Corte Constitucional. Proceso Nacional de Verificación. Bogotá. 2008

Congreso de la República de Colombia. Ley 387 de 1998.

Congreso de la República de Colombia. Ley 975 de 2005.

Congreso de la República de Colombia. Ley 1448 de 2011.

Grande E. (2000), instituciones e Intereses en Europa: grupos de interés y gobernanza en un sistema estructurado en múltiples niveles. Colegio de México. (revistas.colmex.mx/revistas/7-924-6411).

Hayner, P.(2008). *Verdades innombrables*. México. Fondo de Cultura Económica.

Uprimny, R. y Saffón, M (2006). “La ley de ‘justicia y paz’: ¿una garantía de justicia y paz y de no repetición de las atrocidades?”. En: ¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia: Centro de Investigación de Justicia.

Ibáñez, A y Velazquez, A.(2008). *El impacto del desplazamiento forzoso en Colombia: Condiciones socioeconómicas de la población desplazada, vinculación a los mercados laborales y políticas públicas*. Serie Políticas Sociales No. 145. Chile: documento CEPAL.

Sampedro, J. (2005). “Que es y para que sirve la justicia restaurativa”. en: derecho penal contemporáneo revista internacional

Sánchez, N y Uprimny, R. ((2010). *Propuestas para una restitución de tierras transformadora. En: Tareas Pendientes. Propuestas para la elaboración de políticas públicas de reparación en Colombia.* Bogotá. Centro internacional para la Justicia Transicional. ICTJ.

Villa, L. (2010). *Reparación en y a través de la educación para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos.* En: Tareas Pendientes: Propuestas para la elaboración de políticas públicas de reparación en Colombia. Bogotá. Centro internacional para la Justicia Transicional. ICTJ

La serie Cuadernos de Políticas Públicas es realizada por el Instituto de Políticas Públicas, Regional y de Gobierno de la Universidad de Cartagena para dar a conocer a la comunidad académica los trabajos de investigación que puedan ser publicados como artículos en revistas científicas y ofrecer los resultados preliminares de los proyectos de investigación adelantados por parte de los profesores, investigadores y/o estudiantes.

Colombia vive un momento histórico frente a la reivindicación de los derechos de las víctimas del conflicto armado. La aprobación de la Ley 1448 del 2011 marca un derrotero que refleja la voluntad política de garantizar los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición. Este trabajo reflexiona en torno de los conceptos de justicia restaurativa y transicional, de las lecciones aprendidas con la aplicación de la Ley 387 de 1997, la Ley 975 de 2005, y las novedades de la Nueva Ley de Víctimas relativas a la elaboración y aplicación de la política pública para víctimas en contextos locales.