



Katholische Universität Eichstätt-Ingolstadt
Universidad Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario

Towards a Path to Reparation: An Analysis of the Necessary Elements
for a Class Action Lawsuit Judgment to Achieve Restoration.

En camino a la reparación. Un análisis de los elementos que debe tener
una sentencia dictada bajo una demanda de acción de grupo para ser
restauradora.

Juan Camilo Barrera Suárez

JuanBarrera.Suarez@stud.ku.de

Registrationnumber: 296942

2024

Martin Kirchner

Grenfieth de Jesús Sierra Cadena

Program MA Conflict, Memory and Peace

| | |
|---|-----------|
| Declaración de Autenticidad | 3 |
| Abstract | 3 |
| Palabras claves | 3 |
| Objetivos | 4 |
| Relevancia y cómo se conecta con la maestría. | 4 |
| Pregunta de investigación | 5 |
| Introducción | 5 |
| Método y metodología | 6 |
| Asuntos éticos | 7 |
| Limitaciones | 8 |
| Estado del arte | 10 |
| 1. Breve resumen de las situaciones presentadas en la problemática a abordar | 10 |
| 2. La justicia restaurativa | 11 |
| 3. La justicia retributiva | 14 |
| 4. La justicia transicional | 15 |
| 5. La justicia restaurativa como campo de estudio de la filosofía | 17 |
| 5.1. El enfoque transicional de la justicia restaurativa | 18 |
| 5.2. Justicia restaurativa y reparación integral | 19 |
| 6. Los enfoques de la reparación | 20 |
| 6.1. Mecanismos de coadyuvancia a la garantía del derecho a la reparación. | 20 |
| 6.1.1. Vía Administrativa mediante la Ley 1448 de 2011 | 21 |
| 6.1.2. Jurisdicción de lo contencioso administrativo | 26 |
| 6.1.3. Jurisdicción ordinaria | 26 |
| 6.1.4. Justicia y paz | 27 |
| 6.1.5 SIVJRN | 30 |
| 6.2. Enfoques de la reparación | 34 |
| 6.1. Punitiva | 34 |
| Crítica al sistema punitivo de Randy Barnett | 35 |
| 6.2. Preventiva | 37 |
| 6.3. Control Social | 38 |
| 6.4. Económica | 38 |
| 6.5. Solidaridad | 39 |
| 6.6. Reparadora | 41 |
| 6.7. Transformadora | 42 |
| 6.8. Reparación integral | 43 |
| 6.8.1.2 En el Ámbito Internacional | 43 |
| 6.8.1.3 En el ámbito regional (Interamericano) | 44 |
| Pronunciamientos de la CIDH con respecto al alcance reparador de las sentencias del Contencioso Administrativo. | 45 |
| 6.8.1.4 En el ámbito nacional de Colombia | 49 |
| 6.8.2 Restitución | 50 |
| 6.8.3 Rehabilitación | 51 |
| 6.8.4 Compensación | 52 |
| 6.8.5 Satisfacción | 54 |

| | |
|--|-----------|
| 6.8.6 Medidas de no repetición | 55 |
| 7. La aplicación al caso de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo | 56 |
| 7.1. Elementos de responsabilidad extracontractual del Estado. | 58 |
| 7.1.1. Daño antijurídico | 59 |
| 7.1.2. Imputación | 60 |
| 7.1.3. Nexo Causal | 61 |
| 7.2. Teoría del servicio público: Una nueva legitimación del poder. | 63 |
| 7.3. Capacidad del juez administrativo de peticiones extra y ultra petita limitada. Armonización con reparación integral. | 65 |
| 8. Lecciones que se pueden aprender y poner en práctica en camino a una sentencia que busque restaurar. | 66 |
| 8.1. Lecciones axiológicas. | 68 |
| 8.1.1. ¿Quién ha sido dañado? | 69 |
| 8.1.2. ¿Qué necesidades se tienen? | 70 |
| 8.1.3. ¿En cabeza de quien o quienes se generan las obligaciones? | 70 |
| 8.1.4. ¿Por qué ha sucedido esto? | 71 |
| 8.1.5. ¿Quién tiene interés en estas situaciones? | 71 |
| 8.1.6. ¿Cuál sería el proceso apropiado para que las partes interesadas hagan un esfuerzo por reparar y responder a las causas que produjeron la ofensa? | 71 |
| 8.2. Lecciones prácticas | 73 |
| 9. La aplicación al caso en concreto | 73 |
| 10. Conclusión | 79 |
| Referencias | 81 |
| Legales | 81 |
| Nacionales | 81 |
| Leyes | 81 |
| Decretos | 82 |
| Resoluciones | 83 |
| Internacionales | 83 |
| Jurisprudenciales | 84 |
| Corte Interamericana de Derechos Humanos | 84 |
| Corte Europea de Derechos Humanos | 87 |
| Corte Constitucional | 87 |
| Consejo de Estado | 88 |
| Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) | 89 |
| Consejo Superior de la Judicatura | 91 |
| Otras Fuentes Jurisprudenciales | 91 |
| Doctrinales | 91 |

Declaración de Autenticidad

Por la presente declaro que he escrito esta tesis por mi cuenta y que no he utilizado ninguna fuentes o ayudas anónimas. Por lo tanto, a mi leal saber y entender, esta tesis no contiene ningún material previamente publicado o escrito por otra persona, salvo cuando se hace la debida referencia y citación correcta. Esto incluye cualquier pensamiento tomado directa o indirectamente de libros y artículos impresos, así como todo tipo de material en línea. También incluye mis propias traducciones de fuentes en otro idioma.

El trabajo contenido en esta tesis no ha sido sometido previamente a examen. También acepto que la tesis pueda ser examinada para detectar contenidos plagiados con la ayuda de software de plagio.

Abstract

This study will use a case study approach to identify the elements that a class action must contain to achieve restorative results. For this purpose, the case of the Council of State ruling on the Doña Juana landfill spill, which occurred on 27 September 1997, will be used. The objective will be to identify the elements that make a group action aimed at a restorative result in order to identify variants that can be used in other cases with the similar circumstances. The methodology used will be a case study of a judgment that applied the standards of comprehensive reparation, with the aim of identifying elements that can be used in other cases. For this purpose, written sources such as a lawsuit, judgment and proves will be used.

Palabras claves

Jurisdicción contenciosa administrativa, acción de grupo, elemento restaurador, reparación directa, justicia restaurativa, reparación integral.

Objetivos

A continuación se expone un objetivo principal y tres objetivos subsidiarios.

Objetivo principal: Identificar las características y elementos que deben contener una sentencia dictada en medio de una acción de grupo presentada en el contencioso administrativo de Colombia para ser considerada restauradora, con respecto a las lesiones que generan un daño antijurídico.

Objetivo subsidiario 1: Analizar, desde la justicia restaurativa, un enfoque distinto a la hora de tomar decisiones en el contencioso administrativo mediante la correcta utilización de los principios de la reparación integral.

Objetivo subsidiario 2: Analizar la literatura existente sobre el tema, en su escala internacional, regional y nacional, para identificar las características y elementos necesarios para que una sentencia originada en una demanda de acción de grupo sea restauradora.

Objetivo subsidiario 3: Recoger los elementos de jurisprudencia referentes a la utilización de los principios de la reparación integral en la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Relevancia y cómo se conecta con la maestría.

El presente texto tiene una relación intrínseca con la maestría toda vez que se pregunta por la reparación a las víctimas. Se preocupa por analizar los desarrollos internacionales que existen en materia de reparación así como su aplicación a las sentencias del contencioso administrativo. Propone una serie de preguntas que ayudarán al juez a reparar de mejor forma a las víctimas.

Adicionalmente, se posicionaría dentro de los estudios de paz y conflicto en el ámbito de la justicia restaurativa. Esta busca reparar los daños causados por el conflicto y promover la responsabilidad y reconciliación entre las partes involucradas. La jurisdicción contencioso administrativa se centra en las reparaciones mucho más de lo que se centra en el daño, es por

esto que se propone como un escenario propicio para el desarrollo de la justicia restaurativa o al menos una justicia con enfoque restaurativo.

En el contexto de la demanda de acción de grupo en el contencioso administrativo, este trabajo analizará cómo se puede aplicar la justicia restaurativa para reparar los daños causados por lesiones antijurídicas. Se proponen una serie de medidas que funcionarían como herramientas al juez que busque una sentencia con un enfoque restaurativo emanado del estudio de la justicia restaurativa en aras de conseguir una reparación del daño causado con énfasis en las víctimas.

Este trabajo se posicionaría dentro de los estudios de paz y conflicto en el sentido de que busca ofrecer un acercamiento tanto axiológico como práctico sobre los elementos que debe tener una sentencia para ser restaurada y, en tal forma, mediante la aplicación de los principios de reparación integral pueda llegar a reparar a la comunidad afectada. En esa medida este tema tiene intrínseca relación con la construcción de paz y los objetivos de la maestría.

Pregunta de investigación

¿Qué elementos debe tener una sentencia dada en el margen de una demanda de acción de grupo presentada al contencioso administrativo, para ser restauradora con respecto a las lesiones que generan un daño antijurídico? Análisis del caso basurero Doña Juana.

Hipótesis

La inclusión de elementos de reparación integral en las sentencias de la jurisdicción contencioso administrativa, conduce hacia la creación de escenarios reparadores para las víctimas.

Introducción

El objetivo de esta investigación es el de profundizar en los elementos que el juez debe tener en cuenta a la hora de utilizar sus facultades para decidir siempre que quiera que esta tenga un

componente reparador. Este trabajo se va a centrar en la acción de grupo cuando ésta es presentada ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

La presente investigación tiene como objetivo analizar cómo una demanda de acción de grupo presentada en el contencioso administrativo puede ser considerada restauradora, con respecto a las lesiones que generan un daño antijurídico. Se hará énfasis en las características y elementos que deben contener una sentencia dictada en dicho medio de control para ser considerada restauradora. Se analizará a la luz de los estudios en justicia restaurativa y principios de justicia restaurativa propuestos por Howard Zehr (2015). Se analizará el contexto social y cultural, así como las propuestas de reparación y la participación de las partes afectadas en el proceso. Se buscará demostrar cómo un enfoque en la reparación integral puede contribuir a lograr una verdadera reparación del daño causado y promover la responsabilidad y la reconciliación entre las partes involucradas.

Se analizarán también los desarrollos en materia de acciones contenciosas que se han dado tanto en materia nacional como, y particularmente, internacional e interamericano sobre esta y su aplicación en el caso colombiano. Para esto se hará un recorrido por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en lo concerniente a la aplicación de los criterios de la reparación integral y su desarrollo.

Método y metodología

La metodología propuesta para esta investigación será el estudio de caso debido a que esta se enfoca en el análisis detallado y exhaustivo de un caso particular cuyo objetivo es el de comprender un fenómeno o situación en profundidad. Asimismo, como método, el estudio de caso permite recopilar y analizar información a partir de diversas fuentes, incluyendo revisión de documentos y observaciones, con el fin de comprender los detalles y contextos únicos del caso, para esta investigación se refiere a la jurisdicción contencioso administrativa y la forma en la que esta ha aplicado los estándares de la reparación integral, busca analizar si estos se aplicaron de forma adecuada y llevaron a una reparación efectiva.

El caso de estudio, como método es adecuado para la investigación en tanto que se requiere un conocimiento detallado y profundo sobre un fenómeno presentado, especialmente en situaciones

que requieren un nivel adicional de profundidad. Se busca la utilización de un método inductivo en el cual, a partir de un caso específico se extraen conclusiones que pueden ser utilizadas en un universo de casos que contengan situaciones semejantes, se buscan establecer reglas flexibles y adaptables que tienen la doble funcionalidad de ayudar a analizar un caso y dar resultados restaurativos a pesar de que el proceso contencioso administrativo no es necesariamente restaurativo.

La metodología seleccionada busca tomar herramientas -métodos- cualitativos y acompañar su proceso con análisis de datos como son desarrollos internacionales, leyes, jurisprudencia, decretos y doctrina. El estudio de caso permite explorar y entender complejos fenómenos o situaciones y es por ello que se usará en la doble modalidad tanto de método como de metodología.

En consecuencia la forma de obtener datos se basará en la revisión documental, su análisis se dará en el contexto de los desarrollos que se han dado en los derechos de las víctimas. Para este problema puntual se analizará la forma en la que el juez analizó las medidas a tomar y el componente que estas tuvieron. Se hará hincapié en las medidas tomadas así como recomendaciones de cara a futuros casos.

Asuntos éticos

La investigación podría presentar una serie de limitaciones tanto éticas como jurídicas si se diera el caso de que el investigador hubiese conocido o actuado en el caso. Esta limitación decantó el tema en tanto que, hay casos que presentan circunstancias similares en los cuales el investigador ha trabajado y, consecuentemente, se optó por un caso completamente ajeno a la esfera de conocimiento o acercamiento jurídico del investigador. De tal forma se libra de hacerse acreedor de sanciones administrativas, penales o académicas.

El acercamiento que se debe hacer a este caso ha de ser integral y no tener ningún tipo de conflicto de interés que puedan comprometer la investigación.

Limitaciones

Es importante señalar que la reparación integral por sí sola puede no ser suficiente para reparar plenamente a las víctimas, especialmente si se busca que dicha reparación se de en justicia restaurativa, esta tiene un enfoque holístico que incluye a otros agentes como son el ofensor y su diálogo con la víctimas así como la comunidad en la que se desarrollan. En alguna medida el requisito de la conciliación prejudicial podría satisfacer tal requerimiento. Sin embargo este presenta muchas limitaciones y aunque está concebido como un elemento con una dinámica que propicie un diálogo y una solución autocompositiva del problema, esta no es utilizada de dicha forma y llega a ser banalizada como un requisito más.

En el marco de la justicia restaurativa, resalta Susan Sharpe que, para que la justicia restaurativa se pueda dar, es necesario dar la oportunidad a las víctimas y al ofensor de tener un encuentro en el que compartan sus necesidades y preocupaciones para construir un proceso juntos de cara a llegar a una sensación de cierre. En esa medida uno de los retos de la jurisdicción de lo contencioso administrativo es que, de acuerdo a la estructura del proceso y de la forma en la que se encuentra estatuido el sistema no se tiene un poder sobre los individuos como tal sino que, esta competencia se encuentra distribuida entre el área disciplinaria y el ámbito penal siendo estas dos disciplinas ajenas a la naturaleza y a la competencia del juez contencioso administrativo. En tanto que no existe la posibilidad de confrontar al ofensor por parte de las víctimas en el contencioso administrativo nos enfrentamos a uno de los retos más grandes que afrontar de cara a un proceso restaurativo. Este se da en tanto que no hay posibilidad de dar un paso apropiado a la siguiente etapa en donde ambos, las víctimas como los ofensores, puedan obtener una sensación de cierre y volver, restaurados, a la sociedad. De cara a este problema no hay una única respuesta de parte de la jurisdicción administrativa, esta pasa desde un diálogo interinstitucional con el sistema penal y, especialmente con las medidas de satisfacción. Sobre este último punto el incidente de reparación integral que se da en el marco de un proceso penal puede ser ampliamente complementario y su estudio puede ayudar con el desarrollo de una justicia mucho más reparadora y restauradora. En esa medida se anima a futuras investigaciones que se hagan sobre este tema a ampliar dicha rama de estudios, sin embargo, al no tratarse del objetivo de esta investigación desborda los objetos que esta tiene y en consecuencia no se hará más que una pequeña mención al proceso animando siempre a continuar la investigación en la materia.

Se recalca que, se acuerdo a los postulados de Sharpe, un evento de encuentro entre las víctimas y los ofensores que pueda convertirse en un espacio de diálogo y construcción para finalmente obtener ese cierre que resulta fundamental en los procesos restaurativos, puede verse afectado en tanto que existe una incapacidad del Juez del contencioso administrativo de definir situaciones sobre particulares y en esa medida es una de las limitaciones que se tendrían al llevar a cabo la práctica de dicho evento. En consecuencia es parte del anteriormente descrito, ámbito penal en donde el juez sí cuenta con dicha facultad; adicionalmente, para los casos de las actuaciones que se dieron en el marco del conflicto armado hay instancias especiales que se encargaran de definir dicha situación.

Por razones estrictas del derecho como las anteriormente descritas, un proceso tiene etapas que se deben cumplirse para garantizar el debido proceso y lastimosamente no es posible hacer del proceso contencioso administrativo un proceso puramente restaurativo pues no tiene las etapas ni los procesos para lograr tal cometido. No obstante si puede ser un proceso con un enfoque reparador y restaurador.

Por otro lado, se recalca que en derecho administrativo existen diversos medios de control, de acuerdo con la enumeración de Ortega Ruiz se pueden resumir en las siguientes:

“el control inmediato de legalidad, la nulidad, la nulidad y el restablecimiento del derecho, la nulidad electoral, la reparación directa, las controversias contractuales, de repetición, pérdida de investidura, protección de derechos colectivos, reparación de los perjuicios causados a un grupo, cumplimiento de actos administrativos, nulidad de cartas de naturaleza y de las resoluciones de autorización de inscripción y el control por vía de excepción. Y para los actos de carácter general, especialmente, la nulidad por inconstitucionalidad y el control inmediato de legalidad.”

En aras de hacer abordable el tema de estudio, este se centrará principalmente en las acciones de grupo. De forma concomitante y dado que estas tienen características similares y se han

asemejado jurisprudencialmente en sus efectos con las acciones de reparación directa¹ el trabajo será también aplicable a estas acciones siendo estas el centro de las reflexiones aquí explicadas.

Estado del arte

1. Breve resumen de las situaciones presentadas en la problemática a abordar

El caso del basurero de Doña Juana se refiere a un incidente que ocurrió en septiembre de 1997 en el relleno sanitario de Doña Juana, en Bogotá, Colombia. Las grietas en el talud principal de la Zona II del relleno sanitario produjeron el deslizamiento de un millón doscientas mil toneladas de toda clase de desechos. Las basuras cubrieron dos colinas, taparon las calles internas, ocuparon quince hectáreas de terreno y bloquearon el cauce del río Tunjuelo. El derrumbe del relleno sanitario contaminó el ambiente y causó dificultad en la respiración de los habitantes de los barrios cercanos, pues los olores que despedía eran nauseabundos y de gran intensidad.

La anterior tragedia ambiental, causó que, un gran número de residuos que incluía desechos peligrosos quedaron expuestos a cielo abierto. Esto, según se relata en los hechos de la demanda, generó infecciones respiratorias, alergias, vómitos, erupciones cutáneas, principalmente en los niños. De igual modo, se generó el represamiento del río Tunjuelo y de varias quebradas de la zona y la contaminación de las aguas por el vertimiento de lixiviados (Consejo de Estado, 2012).

En septiembre de 1999, un grupo de víctimas del derrumbe presentó una demanda ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la que solicitaban la reparación integral de los daños sufridos. La demanda se basaba en que el derrumbe había sido causado por la negligencia de las autoridades encargadas del relleno sanitario, que no habían tomado las medidas necesarias para prevenir el accidente.

El 24 de mayo de 2007, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca emitió una sentencia en la que se ordenaba al Distrito de Bogotá y a otras entidades estatales a indemnizar a las víctimas del derrumbe así como a implementar medidas para prevenir futuros incidentes en el relleno

¹ Es el caso de la sentencia del 29 de septiembre de 2015 de la sección tercera, subsección B con ponencia del magistrado Danilo Rojas Betancourt que interpretó el artículo 46 de la ley 472 de 1998 bajo el entendido de que *“dicha acción se ejerce para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios, lo que la asemeja a la acción de reparación directa”*.

sanitario. La sentencia también establecía que la reparación integral de los daños sufridos por las víctimas debía incluir tanto la compensación económica como la implementación de medidas de restauración ambiental y social en la zona afectada.

Posteriormente, mediante sentencia emitida el 1 de noviembre de 2012 por el Consejo de Estado, se procedió a dictar medidas de reparación integral² estableciendo estándares internacionales que incluyen la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, un hito para las sentencias del contencioso administrativo que incluyó la utilización de estándares internacionales para resolver un caso que no versa sobre graves, masivas y sistemáticas violaciones a los derechos humanos y un paso muy adecuado de cara a un sistema judicial que busca avanzar a sentencias más reparatoras para las víctimas.

El caso del basurero de Doña Juana es considerado un hito en la jurisprudencia colombiana en materia de reparación integral, ya que estableció la importancia de que la reparación a las víctimas incluya no solo la compensación económica por los daños sufridos, sino también medidas de restauración ambiental y social que permitan la recuperación de la comunidad afectada. Es por esto que la presente investigación pretende observar este caso en particular y busca establecer los elementos que debe tener una sentencia para que sea restauradora. Asimismo, busca estudiar desde una perspectiva filosófica el fundamento de la reparación y en tal medida aspira a ser una guía para el juez administrativo que busca una sentencia que sea restauradora con las víctimas.

2. La justicia restaurativa

Gamboa se sirve de los debates antropológicos, especialmente en las ideas de Michalowski y realiza una división entre sociedades acéfalas y estatales. Asevera que el primer grupo, esto es,

² Esto tras una deliberación, Salazar (2019) explica que “También, fue probado en el proceso que la acumulación de presión de gases y lixiviados dentro del terreno fue la causa principal del deslizamiento, toda vez que esta se ocasionó mayormente por el método de reinyección usado, el cual fue autorizado por la autoridad distrital y ambiental. Además, múltiples fallas e irregularidades fueron evidenciadas en la operación del relleno Doña Juana, situación que pudo demostrarse debido a las bolsas que no fueron rotas ni separadas a través de la clasificación de patógeno o industrial, entre otras anomalías. Pudo probarse, además que, como consecuencia del deslizamiento de las basuras situadas en el relleno Doña Juana se produjeron múltiples contingencias ambientales, dentro de las que se destacan la contaminación de las aguas y la afectación de la calidad del aire, sin dejar de lado los problemas de salud que se ocasionaron en los pobladores de la zona.”

las acéfalas, se caracterizan por no tener un Estado ni gobernantes, estas fueron comunidades que existieron por un tiempo aproximado de 30.000 mil años. Las sociedades estatales en cambio, se caracterizan por, como su nombre lo indica, tener un estado, sin embargo este solo llega después de un proceso previo en el que tienen que desarrollar algún tipo de líder ya sea un jefe, un rey, un emperador o cualquier equivalente que dan paso a la constitución de un Estado posterior.

En la primera, las sociedades acéfalas, cada individuo es considerado indispensable y se buscaba evadir la reducción de integrantes de las comunidades, en función de ello tenían sanciones centradas en la satisfacción con el objetivo de demostrar la culpabilidad del ofensor para posteriormente proceder a generar un daño simbólico o físico y en la restitución que consistía en hacer acuerdos entre la víctima y el ofensor de conformidad con las posibilidades de cada uno siempre con el objetivo de satisfacer a ambas partes y con un énfasis en la víctima como centro de la reparación.

Para obtener una solución se acudía a un tercero que cumplía como mediador. Señala Gamboa que, por medio de estos terceros, que luego se convirtieron en líderes, se dio el paso de las sociedades acéfalas a las sociedades estatales.

Con este cambio ocurrió otro subsecuentemente, una transformación estructural, las ofensas se convirtieron en un crimen contra el Estado y la compensación desapareció.

La justicia restaurativa, de acuerdo con Gamboa, en un principio se refería a la mediación en donde un tercero neutral facilita el diálogo entre la víctima y el ofensor. Señala Gamboa que la justicia restaurativa ha sido utilizada en procesos de justicia transicional como aquellos llevados a cabo en Ruanda, Sudáfrica o Irlanda del norte. Sobre esta relación profundiza estableciendo que, aunque tienen una aproximación diferente, para hacerse cargo del daño, pueden llegar a ser complementarias.

De manera complementaria destaca Zehr (2015) que la justicia restaurativa, que fue dejada de tener en cuenta durante un tiempo, retoma importancia en algunas comunidades menonitas en la década de los años setenta, buscando aplicar su fe así como algunas perspectivas sobre la paz en la aplicación del sistema penal, asimismo, otros practicantes en Ontario, Canadá y en Indiana en los Estados Unidos quienes experimentaron con los encuentros entre víctimas y ofensores que

desembocaron en programas que serían posteriormente repartidos alrededor del mundo y que moldean nuestro entendimiento moderno de la justicia restaurativa.

No obstante reconoce Zehr, el movimiento tiene una gran deuda a movimientos previos en una variedad de tradiciones culturales y religiosas, una de estas fuentes son las tribus nativas de norteamérica y de Nueva Zelanda, recordando el origen anglosajón del autor que basó sus estudios en territorios que fueron alguna vez parte del imperio británico, siendo posible extender las raíces de la justicia restaurativa también a pueblos nativos fuera de los márgenes del antiguo imperio británico.

El autor establece que la justicia restaurativa tiene tres sujetos, siendo estos las víctimas, los ofensores y la comunidad. Reconoce también que esta tiene tres pilares, el primero, es que esta se centra en los daños, establece que al tratarse el crimen de una ofensa que afecta a los individuos y a las comunidades, en este aspecto retoma los elementos previamente explicados en donde remarca que la conexión con los textos y las leyes puede llegar a propiciar una desconexión con el individuo que es crucial en la justicia restaurativa. Esta se preocupa primordialmente por las víctimas pero también por los ofensores y la comunidad buscando siempre ser un proceso curativo para todos los involucrados.

El segundo pilar, reverenciado como obligaciones establece que, una vez se ha causado un daño, nace una consecuente obligación de repararlo, es por ello que para la justicia restaurativa es trascendental que el ofensor reconozca el daño causado y de cuenta de su responsabilidad. En este caso tal reconocimiento se separa de su escala punitiva penal y se acerca a entender el daño causado y en consecuencia las necesidades consecuentes que se centran en aquel que causó un daño pero también tienen una dimensión en quien lo sufrió y en la comunidad. El último pilar es el compromiso que hacen las partes involucradas en resolver y participar de forma conjunta en la solución del conflicto. Concluye el autor que los inicios de la justicia restaurativa son tan antiguos como la historia humana coincidiendo con las tesis previamente expuestas.

Agrega además que, por sobre todas las cosas, la justicia restaurativa es una invitación a unirse a un diálogo en el que podamos apoyar y aprender del otro y con el otro. Es un recordatorio de que todos estamos interconectados.

3. La justicia retributiva

Barnett (1983) establece que la teoría retributiva de la justicia es un enfoque basado en derecho con respecto a las sanciones que observan al crimen como una ofensa que un individuo comete contra el derecho de otro y en esa medida requiere el pago de reparaciones forzosas por parte del sujeto ofensor con respecto al sujeto víctima o afectado. Este es un punto en el que confluyen dos de las teorías predominantes en materia sancionatoria, la retribución y la prevención del crimen.

La justicia retributiva de acuerdo con Zehr (2015) comparte las preocupaciones por el crimen y la injusticia que tiene la justicia restaurativa, ambas coinciden en la aplicación de una condena consecuente con respecto a la ofensa cometida y sólo discierne en la forma de aplicar la consecuencia con respecto al daño infligido, en el escenario de la justicia retributiva esta se da mediante un castigo, generalmente carcelario, con respecto a una conducta cometida.

Destaca el autor que, a la hora de evaluar un caso la justicia retributiva, nuestro sistema actual, el sistema se centra en tres preguntas fundamentales, éstas son ¿Qué leyes se han roto? ¿Quién lo “hizo”? ¿Qué merece? (Pág 63) argumentando que este análisis nunca será suficiente para asegurar que se haga justicia.

La figura de la justicia retributiva aparece referenciada principalmente en la literatura respecto a la justicia penal. Ejemplo de ello es el artículo cuarto del código penal Colombiano que establece

“Artículo 4. Funciones de la pena. La pena cumplirá las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado.

La prevención especial y la reinserción social operan en el momento de la ejecución de la pena de prisión.”

Es entonces claro que la retribución tiene un campo central en la dogmática penal. Esta, sin embargo, ha tenido variados desarrollos normativos, la sentencia C 328 de 2016 de la Corte Constitucional estudia la constitucionalidad del artículo recién mencionado y explica la forma en la que se debe interpretar. Establece que, culminada la verificación de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, el siguiente estadio es la imposición de la respectiva pena.

Cuando se realiza tal análisis existen diversas teorías que justifican la imposición de penas a partir de sus fines como las absolutas o las relativas.

El grupo de las teorías absolutas indica que estas tienen una finalidad en sí mismas y dicha finalidad es compensatoria, es decir, busca resarcir el daño cometido por el infractor. Entre ellas se destaca Lesch quien establece que “la pena supone una expiación moral, una especie de reconciliación del sujeto activo con la norma penal transgredida y con la sociedad.” (1999 pág 7) (Resaltado fuera del texto original) Consecuentemente que la pena tenga una dimensión de arrepentimiento del delincuente y la aceptación social de aquel acto de contrición, que se traduce en la liberación de su culpa. Cabe recalcar que este análisis es muy semejante al que explica Zehr así como la explicación de las sociedades acéfalas de Gamboa con respecto a la descripción del sistema retributivo, desencadenando la idea de que, el sujeto, comete una transgresión contra el Estado y es en virtud de esta que debe responder por sus acciones.

En cuanto a las teorías relativas, estas pretenden que, mediante la pena se dé un cumplimiento efectivo de una serie determinada de fines, estos son la prevención del delito y la protección de determinados bienes jurídicos. Esta se divide en dos, la teoría de la prevención general negativa y positiva que se funda en el respeto al orden social que puede ser entendido como un modelo de orientación para las interacciones sociales en el que las personas de una comunidad pueden esperar que, en sus relaciones con los demás, las normas vigentes serán respetadas por sus iguales. Para entender la dimensión positiva y negativa se puede ver este cuadro:

| Teoría de la prevención general negativa | Teoría de la prevención general positiva |
|---|--|
| <p>En este escenario la pena tiene una finalidad intimidatoria. Busca coaccionar psicológicamente a los posibles transgresores de la ley.</p> <p>Busca que mediante la amenaza y ejecución de la pena se logre hacer desistir de la comisión de una contravención a la ley.</p> | <p>Busca el fin socialmente útil de la pena.</p> <p>“La pena tiene por objeto la afirmación y el aseguramiento de las normas básicas, de los valores fundamentales que estas protegen, subrayar su importancia y la seriedad de su protección por el mandato normativo, educar al grupo social para que los acate y los asuma como propios.” (Migliardi, 2016)</p> |

Cuadro de elaboración propia basada en el texto de la sentencia C 328/16 de la Corte Constitucional y la explicación de Migliardi, 2016.

4. La justicia transicional

Los procesos de justicia transicional, según la conceptualización de Uprimny, se definen como las transformaciones radicales de un orden social y político, ya sea durante la transición de un régimen dictatorial a uno democrático o al poner fin a un conflicto interno armado para alcanzar la paz. Este enfoque reconoce los dilemas intrínsecos derivados de la compleja necesidad de equilibrar los objetivos aparentemente contrapuestos de justicia y paz.

Esta última idea es crucial en tanto que, se trata de dos fuerzas -la justicia y la paz- que, en ocasiones, tiran para un lado distinto cada una. De igual forma cada territorio en el que se busque aplicar va a ser estructuralmente distinto y es por ello que, teniendo en cuenta el momento histórico, escenario político, marco jurídico, cohesión social entre otros muchos factores cada proceso será único en su tiempo y momento y deben ser diseñados a medida para que sean efectivos.

Especialmente en escenarios de violación de derechos humanos dicha tensión se ve exacerbada en tanto que hay profundas heridas en el tejido social que son difíciles de sanar y tienen implicaciones de diversa índole que conciernen desde lo jurídico hasta lo ético pasando por escenarios políticos hasta económicos que afectan toda la vida en comunidad. Esencialmente la justicia transicional es, como su nombre lo dice, aquella justicia que se da en el marco de una transición, donde se va a dar el cambio entre un estado de violencia a un estado que busca la paz equilibrando siempre la relación entre justicia y paz pues, si bien deben tenerse en cuenta y respetarse los derechos de las víctimas, deben darse también incentivos a los grupos alzados en armas para querer participar de dicha transición. Es por esto que autores como Hamber dicen que cualquier mecanismo transicional es en función de su naturaleza y lugar histórico un instrumento políticamente polémico.

Uprimny divide los tipos de perdón que se dan en escenarios transicionales en cuatro, siendo los dos extremos por un lado indulto absoluto o, bajo su denominación "perdones amnésicos" que consisten en la política de olvido que se da mediante amnistías generalizadas y no ayudan a reconstruir el tejido social. Por el otro lado las denominadas "transiciones punitivas" estas se dan cuando se opta por punir todos los crímenes sin poder diferenciarse de un escenario no transicional, se dan bajo la premisa de que solo bajo el castigo de los responsables se puede seguir a una democracia. Los anteriores son ejemplos de una transición que no es absolutamente coherente con el sistema transicional pues no se llegó a un balance adecuado entre justicia y paz pues se optó solo por uno o solo por el otro.

En la mitad identifica los "perdones compensadores" y "los perdones responsabilizantes", ambos ejemplos de un punto medio, en el primer caso, en lo referente a los compensadores, se trata de amnistías generales que se ven complementadas con comisiones de la verdad y medidas de reparación a las víctimas, en la balanza de justicia y paz este se encuentra ligeramente más inclinado a la paz que a la justicia. En el caso de los perdones responsabilizantes existe una comisión de la verdad, se exige la confesión de crímenes atroces así como la garantía de reparaciones a las víctimas, existe el otorgamiento de perdones individuales y condicionados para algunos crímenes, en la balanza de la justicia este se encuentra ligeramente más inclinado a la justicia que a la paz.

Para los efectos de esta investigación la justicia transicional no resulta un tema relevante pues se busca enfocar en órganos de naturaleza permanente de administración de justicia que, por su naturaleza no buscan ser transicionales.

5. La justicia restaurativa como campo de estudio de la filosofía

La justicia restaurativa, desarrollada entre otros por Howard Zehr, busca darnos un lente alternativo para observar el conflicto (Zehr, 2015) se basa en la idea de que el objetivo principal de la justicia no es el de castigar al infractor, sino también reparar el daño causado a las víctimas y a la comunidad. El proceso restaurativo busca lograr esta reparación mediante la promoción de la responsabilidad y la reconciliación entre las partes involucradas en el delito con el objetivo de reparar a las víctimas.

Sin embargo, un proceso que se promueve como restaurativo puede tener resultados no restaurativos. Este puede ser el caso de los procesos de acción de grupo que se promueven en el contencioso administrativo. En consecuencia, este trabajo busca mostrar la forma en la que se pueden llegar a resultados restaurativos a partir del uso de la demanda de acción de grupo. De ella se destaca la cercanía procesal que tiene al interior del contencioso administrativo con el medio de control de reparación directa.

Un proceso puede no ser realmente restaurativo si no se involucra activamente a las partes afectadas en el proceso, especialmente a las víctimas. Es importante que las víctimas tengan la oportunidad de expresar sus sentimientos y necesidades en relación con el delito cometido y que su voz sea escuchada y tenida en cuenta en el proceso.

Además, un proceso no puede ser restaurativo si no se tiene en cuenta el contexto social y cultural donde se dio el delito, es importante tener en cuenta las causas subyacentes del delito, en este aspecto resulta fundamental tener en cuenta el lente del conflicto en Colombia que es causa de inequidades que llevan al desarrollo de fenómenos como el desplazamiento forzado, este junto con otras infracciones al régimen de los derechos humanos generan una realidad que hay que entender a la hora de abordar los conflictos en Colombia y mucho más cuando se trata de entender las formas de reparar.

Este texto busca abordar diferentes planteamientos realizados por autores como Camila de Gamboa Tapias, Rodrigo Uprimny o Howard Zehr para entender los elementos que necesita una

sentencia del contencioso administrativo para reparar efectivamente a las víctimas. Se analizará, por un lado, la necesidad de restituir o compensar los daños sufridos por la víctima y, por otro lado, la necesidad de reconocer la dignidad y el valor de la persona afectada por el daño. Esto se hace mediante un enfoque axiológico, esto es, de los principios que debe tener una sentencia, se propone un enfoque diferente a la hora de analizar los elementos que componen la antijuridicidad y la forma de reparar el daño a la luz de la justicia restaurativa.

Se pretende analizar el reconocimiento de la víctima como persona enfocándose en la dignidad y el valor de la persona afectada por el daño, esto comprende ir más allá del paradigma de la compensación meramente económicamente del daño sufrido y trasciende a analizar otras formas de reparación así como los estándares que se han fijado en la escala internacional, esto es, los desarrollos en materia de reparación integral.

Al analizar concretamente cada uno de los elementos de la mencionada reparación integral se obtiene una visión más amplia del entendimiento que se tiene sobre la compensación saliendo de una escala únicamente patrimonial a una que busca nuevos escenarios de reparación en lo que respecta a la restitución, rehabilitación, satisfacción o medidas de no repetición. Se planteará la posibilidad de tomar un enfoque restaurativo en vez de uno reparatorio a la hora de mirar las providencias de los jueces administrativos y se planteará este como el nuevo paradigma a seguir en las sentencias del Contencioso Administrativo.

5.1. El enfoque transicional de la justicia restaurativa

La academia tiende a atar la justicia restaurativa con la justicia transicional, como lo explica Cortés Rodas (2021, 194 pp) El concepto dominante es el de la justicia retributiva y en escenarios de graves, masivas y sistemáticas violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario se recurren a estrategias como la justicia restaurativa dado el escenario de transición que debe tener la justicia.

Como su nombre lo indica, la justicia transicional se usa en el tránsito de una sociedad en guerra a una sociedad en paz, se flexibiliza la posibilidad de usar las herramientas de la jurisdicción ordinaria sobre cada individuo y se pasa a un régimen que posibilite la consecución de una

sociedad en paz, se renuncia a la individualización y castigo penal de cada uno de los implicados y en su lugar se busca la realización de la justicia penal con enfoque restaurativo.

Este trabajo pretende analizar un componente distinto, este es la justicia restaurativa como un lente permanente para entender el contencioso administrativo a partir de la figura de la reparación integral y la garantía de la reparación a las víctimas como el resultado de sanciones que trascienden la escala económica y busquen también reparar el daño causado.

5.2. Justicia restaurativa y reparación integral

Esta relación se ha mantenido de forma directa en la jurisprudencia del Consejo de Estado que llega a utilizar de forma indistinta estos términos, entendiendolos como parte un mismo espíritu. Es el caso de la sentencia utilizada en este estudio en donde se habla durante la obiter dicta sobre reparación integral y se desarrollan sus elementos pero se establecen medidas de justicia restaurativa en la ratio decidendi demostrando que existe, no solo una correlación sino incluso más allá, una falta de diferenciación con respecto a estos dos conceptos.

Sobre ello se podría decir que la reparación integral es un tipo de puesta en práctica de la justicia restaurativa, a este respecto sería importante recalcar que, si bien la reparación integral no contiene la totalidad de los elementos de la justicia restaurativa teniendo una falta importante del elemento comunitario, si es una medida que busca entender el daño y llevar a cabo prácticas restaurativas con las víctimas y en esa medida se pueden asemejar en tanto que comparten su enfoque estructural.

Es importante destacar que la justicia restaurativa y los estándares de reparación integral pueden variar en su implementación y aplicación en diferentes contextos y sistemas legales. Sin embargo, en general, ambos enfoques comparten el objetivo común de abordar los daños causados por el delito y promover la restauración y la reparación integral a las víctimas. En esa medida, a pesar de que doctrinariamente puedan ser conceptos distintos y su estudio corresponde a un análisis mucho más detallado, para los efectos aquí propuestos se utilizará la interpretación

jurisprudencial del Consejo de Estado donde se hace uso de estos dos términos en calidad de sinónimos.

6. Los enfoques de la reparación

A la hora de analizar la reparación se pueden analizar muchas variantes, sea la entendida como justicia retributiva que tiende a ponerse en contraposición con la justicia restaurativa aunque como lo señala Zehr (2015) estos conceptos no se encuentran tan lejos en tanto que tienen las mismas motivaciones de fondo. En efecto, este autor nos explica que en ambos escenarios existe un consenso en el que las víctimas merecen algo y el ofensor debe algo, asimismo en ambos acercamientos existe un consenso en que debe existir una relación proporcional entre el acto y la respuesta e incluso, recalca Zehr (2015), estas difieren únicamente en la moneda que debe pagarse para cumplir con las obligaciones y restablecer el equilibrio.

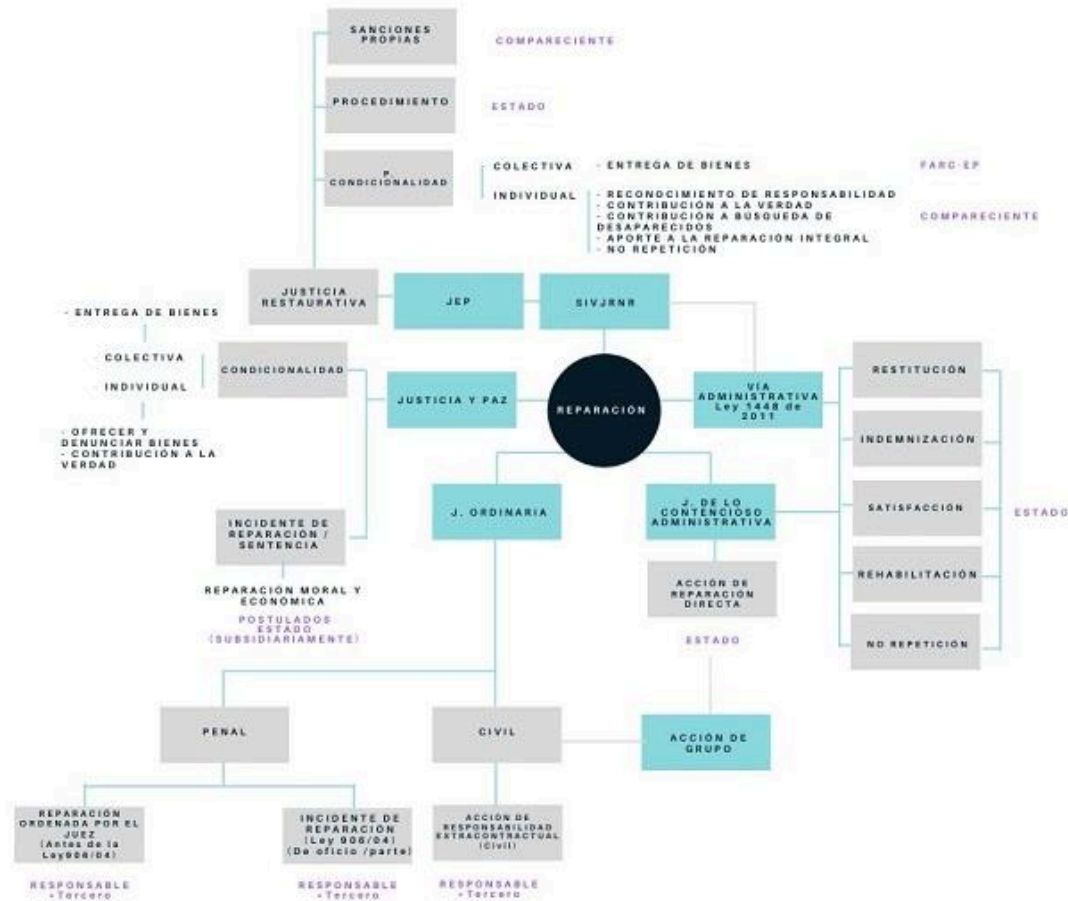
El enfoque retributivo aboga por la postura de que el dolor reivindica a las víctimas por las vulneraciones sufridas, sin embargo, resalta Zehr (2015), esta práctica resulta contraproducente para ambas partes. La justicia restaurativa en cambio se sustenta bajo el precepto de que el núcleo de la reparación es el reconocimiento de los daños y necesidades de las víctimas.

Esto debe acompañarse con un trabajo conjunto con los ofensores para que estos reconozcan y asuman su responsabilidad en los hechos dañosos y consecuentemente se animen a corregir sus errores y abordar las causas de su comportamiento. Es bajo tal premisa que la justicia restaurativa puede incluir a las víctimas como a los ofensores para transformar sus vidas.

6.1. Mecanismos de coadyuvancia a la garantía del derecho a la reparación.

Para dilucidar los mecanismos de reparación que existen en Colombia (excluyendo instancias supranacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos), se hará un breve repaso

por lo que ha dicho la doctrina existente en la materia sobre reparación a las víctimas. Este cuenta con varias aristas que le permiten enfocarse en diferentes escalas. En este cuadro, realizado por Acosta et al (2020) se pueden ver las aristas de lo que denominan como mecanismos que coadyuvan a la garantía del derecho a la reparación de las víctimas:



En los siguientes apartados se dará una breve explicación de cada una de las vertientes.

6.1.1. Vía Administrativa mediante la Ley 1448 de 2011

Tras un arduo debate con respecto a la posición de los agentes armados en Colombia, que con anterioridad a esta ley y especialmente durante el gobierno Uribe fueron únicamente reconocidos como grupos terroristas (Gutierrez, 2021) deslegitimando a los actores del conflicto como combatientes con la justificación de que su financiación provenía de actividades ilegales.

En el año 2011 un cambio trascendental ocurrió, este fue que se reconoció oficialmente el conflicto armado por parte del gobierno nacional. Esto trajo subsecuentemente una serie de

consecuencias como la delimitación del entendimiento del concepto de víctima en la ley, las medidas de reparación que se deben tomar así como la infraestructura institucional para llevar a cabo dicha reparación.

De acuerdo con lo contemplado en la ley 1448 de 2011 también conocida como la ley de víctimas, aquellas personas que logren demostrar su calidad de víctimas sea esto que individual o colectivamente hayan sufrido por hechos ocurridos a partir del primero de enero de 1985 como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a normas internacionales de Derechos Humanos ocurridas con ocasión al conflicto armado³.

La ley en cuestión contempla diferentes medidas de reparación que incluyen medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción así como medidas de no repetición.

En cuanto a la restitución, que se encuentra contemplada en el artículo 71 del texto de la ley y trabajan conjuntamente con las medidas contempladas en el artículo 97 referente a compensación en especie y reubicación.

Preocupantes cifras son denunciadas en cuanto al cumplimiento de estas acciones siendo el caso de la Comisión Colombiana de Juristas que denuncia que la Unidad de Restitución ha negado a más del 63% de las personas violentadas el acceso al procedimiento judicial de restitución, así como diferentes obstáculos a la hora de solicitarla⁴. De igual manera se resalta que aquellos que se han visto cobijados por una sentencia favorable han tenido problemas a la hora de solicitar el cumplimiento de las sentencias y que, para el año estudiado, 2019, las cifras de impunidad en cuanto a los perpetradores era de un 83% (Comisión Colombiana de Juristas, 2019). Se concluye

³ La definición de víctimas del artículo tercero del texto de la norma citada incluye también al cónyuge o compañero o compañera permanente, parejas del mismo sexo y familiares en primer grado de consanguinidad. Se incluye también a aquellas personas que hayan sufrido al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización. Por último, la condición de víctima se adquiere con independencia de la individualización, aprehensión y proceso o condena del autor de la conducta punible y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima.

⁴ Destacan las siguientes: "i). la negación al derecho de restitución si fueron desplazadas forzadamente y despojadas de tierras al interior de áreas protegidas como Parques Nacionales Naturales y zonas de reserva forestal; ii). el direccionamiento institucional de la restitución a favor de la industria minera, de hidrocarburos y de megaobras, que orienta las demandas de restitución para que no afecten los derechos privados de las empresas y de entidades públicas que ejercen oposición a la restitución, en perjuicio de víctimas y comunidades étnicas; iii). La limitación del ejercicio del derecho a la restitución material y al retorno cuando en las tierras restituidas hay presencia de cultivos agroindustriales y forestales; pese a que la Corte Constitucional amparó el derecho a decidir de las víctimas, en la práctica termina imponiéndose el proyecto productivo agroindustrial."

de la literatura anteriormente citada que, la falta de apoyo institucional afecta directamente a las víctimas en tanto que sus derechos se ven afectados a la hora de acceder a la justicia siendo objeto de una revictimización constante que es, flagrantemente contraria a las obligaciones constitucionales e interamericanas del Estado.

En cuanto a la rehabilitación dicha ley plantea medidas que se encuentran contempladas en el artículo 195 estas establecen que “La rehabilitación como medida de reparación consiste en el conjunto de estrategias, planes, programas y acciones de carácter jurídico, médico, psicológico y social, dirigidos al restablecimiento de las condiciones físicas y psicosociales de las víctimas en los términos de la presente ley.” Para llevar a cabo dicho objetivo el artículo 137 de la ley en mención plantea el mandato al Ministerio de Protección Social de la implementación del Programa de atención psicosocial y salud integral a víctimas abreviado como PAPSIVI. Sobre este programa cifras como las reportadas por Rozo et al (2022) que indican que “la población víctima del conflicto reportó que los episodios experimentados posterior al tipo de violencia están relacionados con miedo excesivo/fobia/sentimiento de amenaza/ preocupación con un 44,5 %, estrés con 41,7 %, depresión con 40,5 % y ansiedad con 35,8 %.” preocupan con respecto a los efectos del daño causado y refuerzan la importancia que tiene abordar esta problemática.

En tanto a las medidas de compensación, denominadas indemnización en el marco de la ley de víctimas el capítulo VII se dedica a la denominada indemnización por vía administrativa, esta se trata de una serie de indemnizaciones particulares a cada víctima que se plantean como una compensación en dinero por los daños ocurridos. Para evaluar la indemnización la Unidad de Víctimas se surte de indemnizar en función del hecho victimizante, estos se encuentran determinados en el Decreto 4800 de 2011 que establece los montos de la compensación.

Dichos montos se encuentran ligados a las disposiciones presupuestales del Estado y en esa medida dependen de la sostenibilidad fiscal de la nación, resalta Gutierrez (2021) que “La sostenibilidad fiscal y su protección deben estar atadas directamente al compromiso del Estado Colombiano de obligar a los victimarios, causantes directos de los daños, a reparar, reclamando y exigiendo de éstos la colaboración necesaria, con cargo a su patrimonio para el resarcimiento de los hechos cometidos dentro del conflicto armado interno, para lo cual se puede utilizar el mecanismo de repetición y subrogación dispuesto en el artículo 22 de la Ley 1448 de 2011.” (pág 91).

Al mismo tiempo se recalca que la ley incluye en el monto de la indemnización los perjuicios emanados de daños materiales que incluyen el daño emergente y el lucro cesante así como los daños inmateriales que incluyen su vez los denominados daños morales. Es una indemnización que, como lo denuncia Gutierrez, no considera factores como la edad de la persona llegando a omitir juicios con respecto a si la persona fue asesinada a los 18 años o a los 50 que, en otras áreas del derecho serían absolutamente relevantes en cuanto a la tasación del lucro cesante. Tampoco se incluyen consideraciones como si la familia violentada tiene uno o varios hijos o la forma en la que se haya cometido la vulneración, esto con respecto a si la pérdida de algún miembro funcional ocurre en una persona joven o en un adulto mayor. Todos estos criterios son de suma importancia en otras áreas del derecho a la hora de determinar una indemnización pero que no son tenidos en cuenta en el marco de la ley de víctimas.

A lo anterior se suma la demora en la entrega de las indemnizaciones que, de nuevo, termina revictimizando a las víctimas quienes, en este aspecto resulta relevante recalcar que no existe un término legal para la entrega de la indemnización lo que da lugar a una serie de aplazamientos indefinidos y dificultades adicionales para las víctimas.

En cuanto a las medidas de satisfacción, estas son contempladas en el artículo 139 de la ley de víctimas, sobre estas se establece que:

“El Gobierno Nacional, a través del Plan Nacional para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, deberá realizar las acciones tendientes a restablecer la dignidad de la víctima y difundir la verdad sobre lo sucedido, de acuerdo a los objetivos de las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas.

Las medidas de satisfacción serán aquellas acciones que proporcionan bienestar y contribuyen a mitigar el dolor de la víctima.

Las medidas de satisfacción deberán ser interpretadas a mero título enunciativo, lo cual implica que a las mismas se pueden adicionar otras:

a. Reconocimiento público del carácter de víctima, de su dignidad, nombre y honor, ante la comunidad y el ofensor;

b. Efectuar las publicaciones a que haya lugar relacionadas con el literal anterior.

c. Realización de actos conmemorativos;

- d. Realización de reconocimientos públicos;*
- e. Realización de homenajes públicos;*
- f. Construcción de monumentos públicos en perspectiva de reparación y reconciliación;*
- g. Apoyo para la reconstrucción del movimiento y tejido social de las comunidades campesinas, especialmente de las mujeres.*
- h. Difusión pública y completa del relato de las víctimas sobre el hecho que la victimizó, siempre que no provoque más daños innecesarios ni genere peligros de seguridad;*
- i. Contribuir en la búsqueda de los desaparecidos y colaborar para la identificación de cadáveres y su inhumación posterior, según las tradiciones familiares y comunitarias, a través de las entidades competentes para tal fin;*
- j. Difusión de las disculpas y aceptaciones de responsabilidad hechas por los victimarios;*
- k. Investigación, juzgamiento y sanción de los responsables de las violaciones de derechos humanos.*
- l. Reconocimiento público de la responsabilidad de los autores de las violaciones de derechos humanos.”*

Adicional a esto, existen otras disposiciones expresas en la ley como la exención a la presentación del servicio militar a víctimas del conflicto (artículo 140), medidas de reparación simbólica entendidas como toda prestación realizada a favor de las víctimas o de la comunidad en general que tienda a asegurar la preservación de la memoria histórica, la no repetición de los hechos victimizantes, la aceptación pública de los hechos, la solicitud de perdón público y el restablecimiento de la dignidad de las víctimas (artículo 141). El establecimiento del día 9 de abril como el día nacional de la memoria y solidaridad con las víctimas (artículo 142). Se dictan asimismo otras disposiciones como el deber de memoria del Estado (artículo 143), la creación de archivos sobre violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario ocurridas con ocasión del conflicto armado interno (artículo 144), o la creación del Centro de Memoria Histórica.

Por último, como garantías de no repetición, una serie de 18 medidas como que van desde la desmovilización y el desmantelamiento de los grupos armados al margen de la Ley hasta el fortalecimiento del Sistema de Alertas Tempranas. En la doctrina autores como Gutierrez han

encasillado estas medidas en cuatro grupos basadas en los objetivos que estas tienen, dichos grupos son 1) Disolver definitivamente los grupos armados ilegales que persisten. 2) Derogar o cambiar disposiciones, dispositivos y conductas que favorezcan la ocurrencia de tales violaciones. 3) Construir y difundir la verdad y la memoria histórica. 4) Continuar fortaleciendo las políticas de promoción y protección de los derechos humanos y aplicación del Derecho Internacional Humanitario en la Fuerza Pública (Gutierrez, 2022).

6.1.2. Jurisdicción de lo contencioso administrativo

La jurisdicción de lo contencioso administrativo tiene un largo precedente en materia de reparación a las víctimas. Si bien se puede encontrar un elemento de reparación a las víctimas en distintos medios de control como la nulidad y restablecimiento del derecho, la nulidad simple, la acción de repetición, etc. Para los efectos de este trabajo nos centraremos en el del medio de control de la reparación directa.

Este medio de control de reparación directa, que ha tenido sus antecedentes en distintos precedentes legales y jurisprudenciales (que se profundizan en el capítulo Elementos de responsabilidad extracontractual del Estado) Emanan del artículo noventa de la constitución. Es desarrollado por el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) en este se dice que “el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.”

Este elemento goza de un rico desarrollo jurisprudencial en temas de variada índole siendo un estandarte en la reparación de las víctimas por la responsabilidad extracontractual del Estado dando cobertura a los hechos que se cometan por la acción, omisión o aquiescencia del mismo.

6.1.3. Jurisdicción ordinaria

Esta se encarga de resolver los conflictos entre particulares. Para los efectos pertinentes a este trabajo se trata de los casos concernientes a la responsabilidad que surge de un hecho que genera

responsabilidad fuera del marco de un contrato y se da entre particulares, esto se denomina responsabilidad civil extracontractual.

Como disposición normativa goza de una rica historia, es tal vez la fuente más antigua de reparación de las listadas en cuanto a derecho occidental pues sus orígenes se puede remontar al imperio Romano, de acuerdo a Sandoval (2013) el fundamento de la responsabilidad, en gran parte de los sistemas jurídicos de orientación francesa nace de la alteración del *alterum non laedere* y conlleva el restablecimiento del equilibrio por la irrupción del daño en la tranquilidad de que hasta entonces gozaba la víctima. Esta circunstancia genera una transgresión con respecto al sujeto afectado que interpela una variedad de aspectos de su vida como lo pueden ser la esfera sentimental, social, corporal o material.

El fundamento de la obligación en este aspecto nace de la alteración de alguno de los elementos antes mencionados sin que exista un fundamento jurídico que lo justifique, hecho que consecuentemente “impone devolver al afectado a la misma situación en que se encontraba previo al suceso, tratando de borrar la sombra de lo acontecido (reparación in natura) o de compensar a la víctima mediante el equivalente pecuniario” (Sandoval, 2013).

6.1.4. Justicia y paz

El sistema conocido como justicia y paz nace con la ley 975 de 2015, su objetivo es el de facilitar los procesos de paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley, garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación⁵. Como mecanismo de reparación a las víctimas contiene varios elementos para ser analizados, para los alcances de este trabajo se tomarán los señalados por Acosta (2020) con una mirada al componente de alternatividad pues este, en el marco de un proceso de justicia transicional como es el de justicia y paz se trata de una pieza fundamental para entenderlo.

Comenzando por el último, la alternatividad se encuentra descrita en el artículo tercero de la ley 975 de 2015 y establece que este:

⁵ De acuerdo a su artículo primero.

“[E]s un beneficio consistente en suspender la ejecución de la pena determinada en la respectiva sentencia, reemplazándola por una pena alternativa que se concede por la contribución del beneficiario a la consecución de la paz nacional, la colaboración con la justicia, la reparación a las víctimas y su adecuada resocialización.”

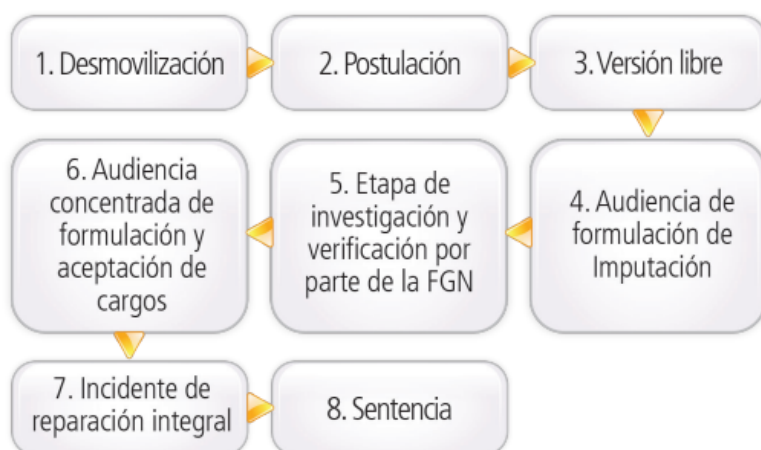
Este artículo debe entenderse además en consociación con el artículo cuarto de la mencionada ley que establece:

“El proceso de reconciliación nacional al que dé lugar la presente ley, deberá promover, en todo caso, el derecho de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación y respetar el derecho al debido proceso y las garantías judiciales de los procesados.”

Teniendo este régimen jurídico la sentencia C-370 de 2006 de la Corte Constitucional se encargó de declarar su exequibilidad bajo el entendido de que la colaboración con la justicia debe estar encaminada a lograr el goce efectivo de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición.

En cuanto al procedimiento, se puede decir que este consta de 8 etapas.

Diagrama número 1. Etapas del procedimiento penal especial de Justicia y Paz



(Cuadro elaborado por el Ministerio de Justicia y del Derecho, 2015).

La postulación a justicia y paz debe hacerse en el marco de un proceso penal comenzando, de acuerdo al artículo noveno de la ley 975 de 2015 con la desmovilización, esta se describe como

el acto individual o colectivo de dejar las armas y abandonar el grupo armado organizado al margen de la ley, realizado ante autoridad competente. Existen dos mecanismos de desmovilización, estos son, individual y colectiva y puede darse tanto estando en libertad así como privado de la misma. Como lo señala el Ministerio de Justicia y del Derecho (2015) existen tres esquemas o marcos aplicables: (i) la Ley 418 de 1997 o Ley de Orden Público; (ii) la Ley 1424 de 2010 y (iii) la Ley 975 o Ley de Justicia y Paz.

Con respecto a la postulación se recalca que el régimen especial de Justicia y Paz no es obligatorio para ningún desmovilizado, por lo cual, el trámite de solicitud de postulación es voluntario, y tiene lugar sólo en los casos en los que los desmovilizados quieran contribuir decididamente a la reparación de las víctimas, la paz y la reconciliación nacional, y así poder ser beneficiarios de los beneficios penales consagrados en dicho régimen especial (Ministerio de Justicia y del Derecho, 2015).

Continuando con el procedimiento, la etapa de la versión libre consiste en la confesión de los hechos delictivos cometidos por las personas postuladas en el marco del conflicto armado. Su diferencia con el procedimiento penal ordinario consiste en el otorgamiento de un beneficio conocido como pena alternativa. La versión libre debe contener, al menos los siguientes elementos:

- (1) Todas las conductas delictivas en las que participaron mientras estuvieron en el grupo ilegal.
- (2) Las conductas delictivas de las cuales, si bien no participaron, sí tuvieron conocimiento estando en el grupo.
- (3) La estructura, organización y demás información pertinente del grupo o los grupos a los que pertenecieron (Ministerio de Justicia y del Derecho, 2015).

Existen pormenores procesales sobre los que se recomienda, en caso de querer profundizar en el tema, acudir a la cartilla realizada por el Ministerio de Justicia y del Derecho que trascienden los alcances que busca tener esta descripción de los mecanismos de coadyuvancia de los derechos de reparación a las víctimas. Resulta relevante recalcar que, tras un concienzudo análisis del caso el juez procederá a dictar la imposición de una pena que oscila entre los cinco y los ocho años de privación de la libertad y se impone con base en el cumplimiento de los requisitos especiales de elegibilidad a Justicia y Paz.

Un último elemento que vale la pena recalcar es el incidente de reparación integral, este es un elemento de gran poder simbólico. Consiste en el espacio que se le da a las víctimas para la

satisfacción de sus derechos al facilitar un encuentro con los victimarios con el acompañamiento de la estructura institucional del Estado personificada en la magistratura en donde se le da voz a las personas afectadas o a sus representantes si estas así lo prefieren, para que las víctimas pueden preguntar a sus victimarios los hechos y las razones de su victimización (Ministerio de Justicia y del Derecho, 2015). Es un espacio en el que las personas afectadas pueden manifestar la forma en la que quieren ser reparadas por los daños que fueron causados.

Tras escuchar atentamente dichas manifestaciones, la magistratura decide las medidas de reparación de cada víctima en la sentencia condenatoria. Estas se debe hacer en función del artículo 26 de la ley 1592 de 2012 que establece:

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

6.1.5 SIVJRN

El sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición fue creado tras el acuerdo para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera firmado entre la antigua guerrilla de las FARC y el gobierno de Colombia.

Se compone de tres entidades, éstas son, la Comisión de la Verdad, la Unidad de Búsqueda de Personas Dadas por Desaparecidas y la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) esta última, una entidad de justicia transicional que se encargará de juzgar los hechos y conductas ocurridos con ocasión del conflicto armado interno colombiano.

Dada la condición de macrocriminalidad a la que se enfrenta no resulta posible que esta entidad investigue todos los hechos presentados durante el conflicto, es en función de esto que decidieron concentrarse en once casos de macrocriminalidad.

El primer caso, denominado Caso 01 Toma de rehenes, graves privaciones graves de la libertad y otros crímenes concurrentes cometidos por las Farc EP fue abierto el 4 de julio de 2018. (JEP, 2023).

El segundo caso, denominado Caso 02 Prioriza la grave situación de violaciones a los derechos humanos y graves infracciones al DIH que afectan principalmente a pueblos indígenas, comunidades negras, afrocolombianos, campesinos, mujeres y personas LGBTI de los municipios de Tumaco, Ricaurte y Barbacoas en el departamento de Nariño (JEP, 2023) fue abierto el 10 de julio de 2018.

El tercer caso, denominado Caso 03 Asesinatos y desapariciones forzadas presentadas como bajas en combate por agentes del Estado estudia los casos ocurridos entre 1988 y 2014 (JEP, 2023) y fue abierto el 12 de julio de 2018.

El cuarto caso, denominado Caso 04 Prioriza situación territorial en la región de Urabá entre 1986 y 2016 y fue abierto el 11 de septiembre de 2018 (JEP, 2023).

El quinto caso, denominado Caso 05 Prioriza situación territorial en la región del norte del Cauca y el sur del Valle del Cauca ocurridas en el conflicto armado desde el 1º de enero de 1993 hasta el 1º de diciembre de 2016. Fue abierto el 8 de noviembre de 2018 (JEP, 2023).

El sexto caso, denominado Caso 06 Victimización de miembros de la Unión Patriótica fue abierto el 26 de febrero de 2019 y se dedica a investigar las dinámicas y consecuencias de la violencia ejercida contra el grupo político Unión Patriótica (JEP, 2023)

El séptimo caso, denominado Caso 07 Reclutamiento y utilización de niñas y niños en el conflicto armado fue abierto el primero de marzo del 2019 y se dedica a investigar las dinámicas de violencia ejercidas sobre niñas y niños durante el conflicto armado (JEP, 2023).

El octavo caso, denominado Caso 08 Crímenes no amniables cometidos por la fuerza pública, agentes del Estado en asocio con grupos paramilitares tiene un carácter residual e investiga los hechos más graves que no están incluidos dentro de los casos abiertos desde 2019. Esto se centra en las conductas que fueron cometidas de manera directa o en asociación con grupos paramilitares o terceros civiles y que no corresponden a los casos 03 o 06 y tampoco están siendo investigados por los casos territoriales 02, 04 y 05. Su apertura se dio el 30 de agosto de 2022 (JEP, 2023).

El noveno caso, denominado Caso 09 Crímenes contra Pueblos y Territorios Étnicos fue abierto el 13 de septiembre de 2022 y se centra en la violencia que ha sido ejercida sobre los pueblos indígenas que “han sufrido condiciones históricas de injusticia, producto del colonialismo, la esclavización, la exclusión y el haber sido desposeídos de sus tierras, territorios y recursos; que además han sido afectados gravemente por el conflicto armado interno y, a pesar de ello, han contribuido a la construcción de una paz sostenible y duradera, al progreso, al desarrollo económico y social del país”. (JEP. 2023)

El décimo caso, denominado Caso 10: Crímenes no amniables cometidos por las extintas Farc-EP en el marco del conflicto armado colombiano, abierto el 11 de septiembre de 2022 que se centra en “todos los delitos perpetrados por las Farc-EP durante el conflicto armado” (JEP. 2023) a este respecto se excluyen los tres macrocasos territoriales así como las competencias del macrocaso 07.

El onceavo caso, denominado Caso 11: Violencia basada en género, violencia sexual, violencia reproductiva, y otros crímenes cometidos por prejuicio basados en la orientación sexual, la expresión y/o identidad de género diversa en el marco del conflicto armado colombiano es el más reciente siendo su apertura el 27 de septiembre de 2023 (JEP, 2023).

En estos casos se maneja el denominado régimen de condicionalidad, este surge como un estándar para el funcionamiento de la JEP en tanto que permite la flexibilización de los estándares ordinarios y regulares de justicia que, al ser contrastados, terminan perdiendo relevancia con respecto a los resultados de acceso a la verdad y la reparación integral de las víctimas como lo establece la sentencia C-674 de 2017.

La idea detrás del régimen de condicionalidad es la de ofrecer incentivos mediante recortes y goces punitivos mientras que se enarbola como un estandarte de la JEP dado que los comparecientes deben adquirir un compromiso real con con el aporte a la verdad y a la reparación de las víctimas utilizando las herramientas del SIVJRN (CAPAZ, 2019).

Dicho lo anterior, de acuerdo con el análisis constitucional que se hizo al régimen de condicionalidad la corte establece que deben cumplirse las siguientes condiciones:

“(i) primero, tiene un carácter integral y comprensivo, en tanto que se extiende a todos los componentes del régimen sancionatorio especial establecidos para las conductas cometidas en el marco del conflicto armado; de esta suerte, el acceso y el mantenimiento de todos los tratamientos especiales, beneficios, renunciaciones, derechos y garantías especiales, se encuentran supeditados al aporte en los demás componentes del sistema, relativos a la verdad, a la reparación y a la no repetición, todo dentro de la lógica de que las renunciaciones del Estado en su rol de persecución y represión del fenómeno criminal, y las renunciaciones de la sociedad y de las víctimas a que se sancionen las violaciones a los derechos humanos y las infracciones al Derecho Internacional Humanitario son admisibles únicamente si se encuentran compensadas con ganancias proporcionales y efectivas en los demás componentes del sistema transicional; (ii) segundo, la condicionalidad se extiende tanto al acceso como al mantenimiento de todos los elementos del régimen penal especial, de modo que las contribuciones a la verdad, a la reparación integral a las víctimas y a la implementación de garantías de no repetición son necesarias no solo para obtener el tratamiento penal diferenciado, sino también para permanecer en él; y a su turno, el incumplimiento de las condiciones no solo impide acceder a los tratamientos diferenciales, sino que también implica la pérdida, no de la competencia de la JEP, sino de los tratamientos especiales, con sujeción al principio de gradualidad; (iii) tercero, el régimen se estructura en función de los principios de proporcionalidad y de gradualidad, en el sentido de que el nivel de contribución a la verdad, a la reparación y a la no repetición determina, al menos parcialmente, la magnitud de los beneficios susceptibles de ser otorgados, y en el sentido de que la dimensión y la gravedad del incumplimiento de las condiciones determina el alcance de la pérdida del tratamiento especial.” (C080-2018)

En casos de incumplimiento se plantea también el incidente de incumplimiento, esta figura solo se activa cuando se infringe el régimen de condicionalidad en una medida que tiene la gravedad de incumplimiento (C080-2018). Ello conlleva la pérdida de beneficios y ha sido utilizada en

casos de expulsiones de la JEP como en el caso de Iván Márquez Marín, José Manuel Sierra y Henry Castellanos (JEP, 2019).

6.2. Enfoques de la reparación

Asimismo, más allá de paradigmas la reparación como los antes mencionados, se pueden analizar enfoques de diferentes tradiciones en lo que respecta a la reparación, este trabajo se fundamenta en los enfoques de la reparación propuestos por el profesor Arenas que son cinco, a saber enfoque de reparación punitivo, preventivo, del contrato social, enfoque en la reparación económica, enfoque en la solidaridad, enfoque reparador, enfoque transformador y la reparación integral que son descritos uno a uno en profundidad a continuación.

6.1. Punitiva

Este enfoque, es primordialmente usado en el sistema anglosajón, está fundado en la idea de que, el sistema legal, busca compensar a las víctimas de un delito y, al mismo tiempo, castigar al infractor. Esto se hace a partir de la imposición de sanciones económicas que son a su vez indemnizaciones monetarias.

Este sistema cuenta con una doble dimensión en donde, en lugar de centrarse en castigar al culpable, se busca restaurar a la víctima a la posición en la que se encontraba previa a la ocurrencia del acto ilícito. Para este enfoque existe un objetivo principal que es el de reparar el daño causado a las víctimas y a su vez, a partir de la figura denominada “deterrence” o disuasión prevenir a posibles infractores de incurrir en dicha conducta.

Tal figura funciona partiendo de que, la carga impuesta al infractor para reparar a la víctima por el daño sufrido va a disuadir a otros posibles infractores de incurrir en la misma conducta.

La reparación punitiva encuentra su fundamento en el principio de justicia compensatoria, esta sostiene que aquellos que han sufrido un daño como resultado de un ilícito tienen derecho a ser compensados de manera justa. Consecuentemente, como regla general, el infractor debe pagar una cantidad de dinero a la víctima por cumplir con la reparación de los daños causados. A propósito de estos se señala que la reparación punitiva no excluye, necesariamente, de la

posibilidad de que el ofensor se enfrente a otra serie de consecuencias, especialmente en aquellas transgresiones que, por su naturaleza, tengan consecuencias en el sistema de justicia penal.

Crítica al sistema punitivo de Randy Barnett

Barnett es un autor de gran relevancia con respecto a su crítica al sistema punitivo, por su parte plantea que el principio que debería animar cualquier sistema de justicia es uno restitutivo, alejándose de los principios postulados por el sistema punitivo y enfocando su perspectiva a una que se centre menos en el castigo y más en la restitución. Cabe aclarar que este autor usa términos ligeramente distintos, en vez de justicia restaurativa se refiere a la justicia redistributiva o restitutiva que contrapone a la justicia retributiva con énfasis punitivo.

Se sirve de explicar que, en el sistema punitivo la posibilidad de causar un daño intencional, conocido como castigo, al criminal únicamente por este concepto genera un efecto “espejo” sobre la vulneración. La intención de causar un perjuicio viola el derecho que tiene una persona de que otros tengan pensamientos dañinos sobre ella. Sobre esta cuestión Barnett plantea una pregunta fundamental, esta es: ¿Un remedio debe ser restaurativo y reparador o debe ser destructivo de un derecho igual del infractor? Destaca que el derecho que se da a las víctimas de dañar al ofensor es destructivo.

Llegados a esta situación el autor describe lo siguiente:

“should a remedy be restorative and reparative or should it be destructive of an equal right in the offender?-is not resolved by establishing that a right to dignity has been violated. The question remains why the harming of a victim gives him a right to equally harm the offender rather than some form of restitution, monetary or otherwise. In other words, if it is conceded, as Pilon does, that restitution is the appropriate remedy for all other rights violations including intangible ones, then why does violating a right to dignity bring about an entirely different form of remedy? This problem is not solved by making its resolution the victim's concern as Pilon suggests 30 since our enterprise is to determine the limit of victim discretion compatible with individual rights including the rights of the offender.” (Barnett, 1983, p.1557)

En esa medida Barnett establece que la justicia debería ser redistributiva y no punitiva. Su crítica a dicho sistema se puede entender bajo dos puntos, estos son:

1. Centro excesivo en el castigo del infractor

Establece que el enfoque punitivo se sustenta en la premisa de que el delito es una ofensa contra el Estado y la sociedad en general, en lugar de reconocer que los delitos también causan daño a las personas directamente afectadas, como las víctimas y sus seres queridos.

2. Descuido de la restauración de la armonía y reconciliación en el sistema de justicia

De acuerdo con las soluciones propuestas por Barnett el sistema de justicia debe centrarse más en abordar las necesidades y preocupaciones de las víctimas, así como en la rehabilitación y la reconciliación de todas las partes involucradas.

En un sistema restaurativo, el objetivo principal no es solo castigar al infractor, sino también reparar el daño causado a las víctimas y la comunidad, y fomentar la responsabilidad y la reconciliación.

En lugar de centrarse únicamente en la imposición de penas, el sistema restaurativo busca involucrar a las partes afectadas en procesos de diálogo y mediación, donde se les brinda la oportunidad de expresar sus sentimientos, necesidades y preocupaciones.

Barnett sostiene que este enfoque no solo es más justo y humano, sino que también puede ser más efectivo para prevenir la reincidencia y promover una sociedad más pacífica y cohesionada.

El enfoque restaurativo propuesto por Barnett guarda intrínseca relación con los principios de justicia restaurativa propuestos por Zehr (2015) y se basan en que la reparación del daño debe hacerse a través de medidas como la compensación a las víctimas, el diálogo entre el infractor y la víctima, la participación de la comunidad y la rehabilitación del infractor.

6.2. Preventiva

Como su nombre lo indica, el objetivo que tiene este enfoque reparatorio se consuma con la prevención de la ocurrencia del ilícito, explica el profesor Doménech-Pascual (2011) de forma muy ilustrativa un escenario en el que, hipotéticamente, se estableciera la irresponsabilidad absoluta de la administración y sus agentes con respecto a los daños que se causasen con ocasión a unas manifestaciones públicas lícitas, explica que esto generaría un intolerable incremento de la peligrosidad de dichas demostraciones, consecuentemente se reduciría el número de manifestaciones lícitas y manifestantes pacíficos, con este ejemplo quiere recalcar la importancia de que existan medidas que busquen prevenir y con ello brindar garantías del respeto a los derechos mediante reglas de responsabilidad sea civil o estatal.

En sus palabras:

“Las reglas de responsabilidad civil pueden cumplir así una benéfica función preventiva. Adecuadamente configuradas, pueden inducir a todos los sujetos implicados a tomar medidas eficientes de precaución contra el riesgo de que ciertos bienes jurídicos protegidos resulten lesionados. Y, asimismo, pueden asegurar que las potenciales víctimas no dejen de realizar actividades o efectuar inversiones socialmente valiosas, al proporcionarles una doble garantía: la relativa certeza de que los demás individuos tratarán hasta cierto punto de no dañarlas, y de que podrán obtener una compensación económica para el caso de sufrir determinados perjuicios.” (Doménech-Pascual, 2011 pg 667).

En esta medida, la función preventiva busca imponer medidas cuya finalidad es la de alterar el comportamiento de los sujetos y con ello previniendo la posibilidad de la configuración de un daño futuro dada la consecuencia de dicho actuar. El profesor Mendoza concuerda en este aspecto y agrega que *“En consecuencia, su función primordial es impedir que se cometan nuevos daños, al cambiar la motivación de los agentes, por medio de que conozca el impacto de su conducta; por ejemplo, que sea demasiado oneroso, sus fuertes sanciones o traigan un deterioro medioambiental”* (Mendoza, 2017).

Más concretamente, mediante el enfoque de la reparación preventiva se busca alterar la conducta de los sujetos modificando su predisposición a actuar de determinada manera en función de darles a conocer el impacto de su conducta.

6.3. Control Social

De acuerdo con Ramos, el enfoque del control social “el control social tiene precedentes en la Escuela de Chicago; en la que se desarrollaron el interaccionismo simbólico, el monismo social de Edward Ross y el darwinismo social atribuido a Robert Park” (Ramos, 2022) destacando que, para este último el control social es el factor central y asimismo el problema central de la sociedad.

Por su parte Romero (2002) establece que el control social tiene dos vertientes, estas son “en primer lugar, todos los procesos y métodos a través de los cuales una sociedad asegura que sus miembros se ajusten a sus expectativas (al interés general), y en segundo lugar, las respuestas hacia las conductas desviadas.” de forma complementaria coincide Mendoza al explicar que hay funciones que han sido determinadas, por mandato constitucional, al Estado, explica que este debe servirse de realizar actuaciones u omisiones que eventualmente, pueden degenerar en daños a los asociados, en función de lo anterior puntualiza “Por esto, alguna parte de la doctrina ha entendido que la responsabilidad tiene una función de control social, es decir, sirve como mecanismo para evaluar el comportamiento de las instituciones y también una función marcadamente pedagógica” (Mendoza, 2017).

Siendo dable entender las reparaciones desde el control social como un mecanismo que busca evaluar el comportamiento de los integrantes de la sociedad y aun más allá, de evaluar el comportamiento de las instituciones e incluso tener un proceso de aprendizaje para que la Administración para que esta entienda y mejore para su actuar futuro.

6.4. Económica

Este enfoque de la reparación tiene una fuerte relación con el análisis económico del derecho, de acuerdo con Bejarano “La ley y la economía interactúan en formas diferentes, pero aquí lo que interesa destacar es que la convergencia del derecho y la economía tiene importantes consecuencias no solamente para las disciplinas económicas y jurídicas en cuanto tales sino para

disciplinas contiguas como la ciencia política y la sociología. Varias escuelas de pensamiento compiten en lo que Mercurio y Medema llaman un amplio mercado de ideas, incluyendo la escuela de Chicago, la escuela del Public Choice, las dos escuelas institucionalistas del análisis económico (es decir el neoinstitucionalismo y el institucionalismo como tal) así como la escuela de New Haven” (Bejarano, 1999)

De entre los autores que componen este ramo de estudios se tiende a citar a Calabresi como el padre fundador de tal acercamiento en tanto que este introdujo el análisis costo-beneficio en el proceso de la toma de decisiones que un juez hace en su sentencia. Bejarano describe esta relación como “la posibilidad de hablar en un lenguaje compatible con el de los economistas y de recurrir al aparato analítico de estos para examinar y cuantificar los efectos del derecho.” En síntesis, Calabresi propone un puente que permita la comunicación entre la teoría jurídica con la teoría económica mediante el criterio de imputación de la responsabilidad en lo que respecta a la distribución del riesgo.

Agrega Mendoza (2017) que dicha teoría se basa en la consideración de las personas como sujetos racionales en sus decisiones que son capaces de calcular el costo de sus actuaciones agregando que, para estos, “si el daño causado es mayor que el beneficio obtenido, las personas lo evitarán” dicha postura se relaciona con los postulados económicos del sujeto racional, sus fundamentos se encuentran en que la responsabilidad nace en un contexto de incentivos positivos o negativos con respecto a las decisiones, también denominados juicios, que estos pueden tomar y se cree que el sujeto, dada su racionalidad, tomarán decisiones basadas en los beneficios y asumiendo las pérdidas que pueden devenir de estas.

6.5. Solidaridad

Este enfoque se encuentra intrínsecamente ligado a los fundamentos del Estado Social de Derecho, siendo uno de los pilares fundamentales la solidaridad que ha sido ligada a la responsabilidad estatal. De acuerdo con Gil Botero:

“En este orden de ideas, es posible afirmar sin anfibología que al margen de que exista una norma específica de responsabilidad patrimonial del Estado, lo cierto es que también existe una gama de preceptos de rango superior que sirven de fundamento, basamento o apoyatura a la importancia del principio político y filosófico según el cual la administración pública se

encuentra compelida a reparar integralmente el daño que cause. (...) El principio de solidaridad (art. 1º), que no sólo debe entenderse como expresión de la justicia distributiva aristotélica, sino que también puede llegar a expresar – desde el plano de la responsabilidad – un sustento filosófico y jurídico para determinar cuándo alguien está compelido a indemnizar el perjuicio causado.” (Gil Botero, 2018).

Está, la solidaridad, se convierte entonces en un enfoque de la restauración. No obstante, otro sector de la doctrina con autores como Pimiento (2016), crítica los alcances que se le han dado a la solidaridad en el sistema colombiano, explica que, en la jurisprudencia del Consejo de Estado se ha llegado a utilizar como un elemento determinante de la antijuridicidad del daño como elemento durante el juicio de imputación. Explica que esto es un problema en tanto que se ha instrumentalizado como un elemento para imputar la responsabilidad al Estado cuando no existe ningún otro título que se pueda emplear “excepto por la vía de una abstracta imputación normativa de la ocurrencia de un resultado concreto” en esa medida esboza cuatro argumentos por los cuales no se debe utilizar el principio de solidaridad en materia de responsabilidad del Estado estableciendo que:

“Sin embargo, se debe ser enfático en señalar que el escenario procesal de la responsabilidad del Estado no es el lugar adecuado para poner en marcha el principio de solidaridad. En primer lugar, porque el juez de la reparación directa no tiene competencia para hacer juicios de política pública en este tipo de fallos, como no sean con el fin de atribuir responsabilidad en el caso concreto; en segundo lugar, los principios de justicia rogada y de congruencia impiden un análisis en ese sentido; en tercer lugar, declarar la responsabilidad fundado en un criterio de solidaridad en el contexto del medio de control de reparación directa genera terribles desigualdades entre quienes acudieron a la jurisdicción y quienes no lo hicieron, puesto que se les están generando beneficios a personas concretas bajo una lógica individualista, en asuntos en los que se debería tener en cuenta el principio de igualdad en el acceso al gasto público social. Existe, finalmente, un argumento de difícil sustento en términos de igualdad, pues se le atribuye solo a una entidad pública en concreto —la demandada— las falencias propias, generales, crónicas y endémicas del Estado social de derecho colombiano.”

Por otro lado resalta el profesor Arenas que “La tesis de la redistribución de riqueza ha sido fuertemente criticada por la doctrina, al entender que la naturaleza de la responsabilidad es muy diversa a la de otras figuras como los fondos, las subvenciones u otros tipos de medidas asistenciales desarrolladas por el Estado.” (Arenas, 2018).

De lo anterior resulta claro que esta figura tiene fuertes detractores que no se encuentran de acuerdo con la flexibilización y sobreutilización que se le ha dado a la figura. Es tanto así que se ha llegado a fundamentar la, denominada por Pimiento, hipertrofia de la responsabilidad del Estado en el principio de solidaridad siendo entonces una figura que debe usarse con prudencia.

6.6. Reparadora

El enfoque de la reparación reparadora se basa en la justicia correctiva y la forma en la que esta busca reparar los daños causados por el Estado a los particulares (Arenas, 2018). La noción de justicia correctiva se explica desde Aristoteles, cuando esta se refiere a los tratos mutuos involuntarios -equiparable a la responsabilidad extracontractual en los términos de este trabajo- que busca resarcir aquella diferencia que surge cuando una persona daña a otra, aquella que se da entre el sujeto danado y el sujeto que ha danado. Esto lo explica, de forma muy ilustrativa Pino Emhart estableciendo:

“si A comete el robo de un computador a B, este último tendrá menos y A más. Bajo el supuesto de la ley de que antes del hurto o robo A y B se encontraban en una situación de igualdad, con el delito se produce una desigualdad. La justicia exige que B sea compensado y que A sea castigado, para que pueda reestablecerse la condición de igualdad preexistente. En la doctrina del Derecho Penal, esta forma de concebir la justificación de la pena se conoce con el nombre de teorías de la retribución. Para el ámbito de la responsabilidad extracontractual esta noción también es aplicable, justificando el principio general de que todo daño debe ser reparado, de manera tal que la víctima del daño vuelva, en la medida de lo posible, al estado en que se encontraba antes de la acción u omisión que le generó un daño. Esto responde a la idea de que se ha generado una desigualdad que debe ser corregida. Para Aristóteles, la desigualdad se produce en virtud de la existencia de una "ganancia", por parte de quien infringe el daño, y una "pérdida", por parte del que lo sufre.” (Pino Emhart, 2013)

Esta noción no se encuentra exenta de críticas, Pino Emhart describe que autores como Lippke cuestionan la noción y pone en duda que esta sea capaz de proveer una explicación inteligible de la responsabilidad civil en tanto que no hay una concepción unánime de ella, no por falta de intentos pues Posner ha tratado de demostrar que el análisis económico es coherente con las

conclusiones de la justicia correctiva y esta teoría ha sido desarrollada por Coleman y Weinrib (Pino Emhart, 2013).

Concluye Arenas con una cita a Henao que establece “El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil” (HENAO, 2007, p. 37).

6.7. Transformadora

De reciente creación, el enfoque transformador de la justicia se ha empleado en situaciones de posconflicto, especialmente en escenarios donde se han cometido graves, masivas y sistemáticas violaciones a los derechos humanos, Gutierrez Fierro (2021) establece que, para entender este concepto se debe observar como un enfoque, esté “se puede concebir como una nueva manera de desarrollar una política pública para lograr una reparación desde lo administrativo, trascendiendo lo puramente judicial; este enfoque dota al funcionario público de los instrumentos y herramientas que le permiten buscar la reparación basado en una política pública que resuelve los problemas abordándolos de una manera transformadora la cual les ofrece a las víctimas un proyecto de vida digno y estable” (Pg 49).

Ahora bien, en lo que respecta a las víctimas del conflicto armado se busca resaltar la visión de que el punto central tanto de las políticas públicas como de la reparación en general es el ser humano. Es por consiguiente necesario trascender de la mera reparación y en su lugar abordar también medidas tendientes a evitar la ocurrencia del daño mediante la inclusión de estas comunidades en las dinámicas de la vida pública permitiéndoles participar en ella en igualdad de condiciones. Esto se hace mediante la utilización de los principios de la libertad e igualdad de oportunidades, la progresividad y el compromiso de no regresividad, una participación plena y democrática, el principio pro homine y la reparación transformadora. Para llevar a cabo la implementación de dichos principios se hace uso de herramientas como las medidas de participación positiva y las acciones afirmativas.

Arenas (2018) establece que la justicia transformadora que se aplica en casos puntuales como son aquellos que se presentan en sociedades desiguales, son tendientes a conciliar las nociones clásicas de justicia correctiva y distributiva y se materializa en programas de reparación.

6.8. Reparación integral

La reparación integral es un concepto que se utiliza en el ámbito de los derechos humanos y se refiere a la reparación completa e integral de las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Al ser el centro de la investigación se describe con mayor detalle. Para su análisis se dividirá su comprensión en tres niveles, estos son, internacional a través de los desarrollos de las Naciones Unidas. Regional a partir de su desarrollo en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y por último, nacional en lo que respecta a la implementación de los principios de reparación integral en el Contencioso Administrativo Colombiano a través de la jurisprudencia del Consejo de Estado.

6.8.1.2 En el Ámbito Internacional

En el ámbito internacional, la ONU ha adoptado diversas resoluciones y recomendaciones en materia de reparación integral, fue esta misma institución la que acuñó la forma en la que comprendemos el término durante el cuadragésimo quinto período de sesiones de las Naciones Unidas del año 1993 mediante el "Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales" encargado al Sr. Theo van Boven en su calidad de Relator Especial, este, tras un juicioso análisis de la reparación en los casos precedentes en derecho internacional estableció los cinco elementos que componen la reparación integral siendo estos 1. La Restitución 2. La Rehabilitación 3. La Indemnización y 4. La Satisfacción y Medidas de no Repetición. Este último, elemento que, posteriormente se subdividió haciendo una categoría para la Satisfacción y otro diferente para las Medidas de no Repetición quedando así 5 elementos. (Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 1993)

Tal disposición ha sido tomada en cuenta en diferentes providencias de las Naciones Unidas incluyendo la "Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones

forzadas" y la "Declaración sobre la responsabilidad de proteger". También han creado mecanismos especializados como la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) que trabaja para promover y proteger los derechos humanos en todo el mundo.

En el ámbito nacional, la ONU ha trabajado de forma conjunta con los gobiernos nacionales para ayudarles a establecer mecanismos eficaces de reparación integral para las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Esto incluye la asistencia técnica y financiera para la creación de programas de reparación y la implementación de medidas de reparación en el marco de procesos de paz y justicia transicional.

Se puede decir entonces que la ONU ha sido precursora en el desarrollado y adoptado un enfoque de reparación integral para abordar las violaciones a los derechos humanos, tanto a nivel internacional como nacional, mediante la adopción de resoluciones y recomendaciones, la creación de mecanismos especializados y la asistencia técnica y financiera a los países para establecer programas de reparación eficaces para las víctimas. De forma incluso más importante, ha establecido los criterios de reparación integral que son usados en órganos regionales y nacionales que se describirán a continuación.

6.8.1.3 En el ámbito regional (Interamericano)

En el ámbito regional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado una nutrida jurisprudencia en relación a los estándares de reparación integral, en la que establece las obligaciones que tienen los Estados de garantizar una reparación adecuada, efectiva y proporcional para las víctimas de violaciones de derechos humanos.

Entre los desarrollos más importantes en este ámbito se encuentran la obligación de los Estados de garantizar una reparación integral, sobre este aspecto se asevera que la Corte ha señalado que los Estados tienen la obligación de garantizar una reparación integral a las víctimas de violaciones de derechos humanos, que incluya la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición.

Asimismo, se ha abogado por la necesidad de la participación efectiva de las víctimas en el proceso de reparación, estableciendo que las víctimas deben tener un papel activo en el proceso de reparación, y que su participación debe ser efectiva, lo que implica que deben ser informadas de sus derechos y de las opciones disponibles para obtener una reparación integral .

En otras palabras, se ha establecido que se debe hacer posible el acceso a un recurso judicial efectivo de acuerdo a las obligaciones internacionales de los Estados en aras de dar cumplimiento al artículo 25.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En la misma línea, la obligación de los Estados de implementar medidas legislativas y administrativas para garantizar una reparación efectiva. La Corte ha señalado que los Estados tienen la obligación de implementar medidas legislativas y administrativas para garantizar una reparación efectiva, y que deben contar con procedimientos adecuados para garantizar que las víctimas tengan acceso a la reparación.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se destaca pues ha establecido una serie de estándares para garantizar una reparación integral a las víctimas de violaciones de derechos humanos. Los Estados tienen la obligación de implementar estas obligaciones en su legislación interna y de garantizar que las víctimas tengan acceso a una reparación adecuada y efectiva en virtud de las obligaciones de respeto y garantía a las que se ha comprometido.

Pronunciamientos de la CIDH con respecto al alcance reparador de las sentencias del Contencioso Administrativo.

Puntualmente, con respecto a las sentencias del contencioso administrativo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en repetidas ocasiones, es el caso de la sentencia de la masacre de Mapiripán del 15 de Septiembre de 2005 en la cual estableció que “La Corte estima que la reparación integral de una violación a un derecho protegido por la Convención no puede ser reducida al pago de compensación a los familiares de la víctima.” (§ 214) del mismo modo se pronunció en la sentencia del caso de la Masacre de Pueblo Bello en el que estableció que “en casos de violaciones de derechos humanos el deber de reparar es uno propio del Estado” (§209) en esa medida enfatiza que es este quien tiene que perseguir las

violaciones sin perjuicio de que las víctimas o sus familiares puedan tener amplias oportunidades en la búsqueda de una compensación.

En este apartado es fundamental entender que la Corte recalca que el deber de los Estados de perseguir las violaciones a los derechos humanos no puede recaer exclusivamente en la iniciativa procesal con aportación privada de elementos probatorios. Por el contrario, la obligación de reparar nace de la violación a los términos de la Convención. Observa la Corte tantas falencias en el proceso contencioso administrativo que no duda en aseverar que este “no constituye **per se** un recurso efectivo y adecuado para reparar en forma integral esa violación” (§209).

Tanto así que, para el caso de la Masacre de Pueblo Bello en la cual había procesos en curso en la jurisdicción de lo contencioso administrativo sin sentencia aun para el momento de la emisión de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos esta entidad “considera irrelevante, en las circunstancias del presente caso, analizar más profundamente los alcances y características de la jurisdicción contencioso administrativa como un recurso útil y efectivo para los efectos de un caso de esta naturaleza, así como tampoco evaluar su aplicación en el presente caso.” (§210) Aseverando en la misma providencia que “la ausencia de recursos efectivos es una fuente de sufrimiento y angustia adicionales para las víctimas y sus familiares” (§158).

En el mismo sentido la Corte se sirve de utilizar el precedente del caso Yasa versus Turquía, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el que se establece, sobre la obligación de reparar, que “Tal obligación no puede ser satisfecha mediante una simple indemnización de daños [...]. De otra manera, [...] la obligación del Estado de identificar a los responsables de la agresión mortal podría desvanecerse.”⁶ Sobre este último punto recalca la Corte en el caso de la Masacre de Ituango que “Una reparación adecuada, en el marco de la Convención, exige medidas de rehabilitación, satisfacción, y garantías de no repetición.” Asevera que las acciones del contencioso administrativo⁷, “tiene unos alcances mínimos y unas condiciones de acceso no apropiadas para los fines de reparación que la Convención Americana establece.” (§341).

⁶ Traducción realizada por la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Véase §105. (También referenciado Aksoy judgment, pp. 2285–86, §§ 93–94; Aydın judgment, pp. 1894–96, §§ 100–03)

⁷ Refiriéndose puntualmente a la acción de reparación directa o la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, cuando está de por medio un acto administrativo que pueda producir daños.

Tras analizar dichos pronunciamientos es claro que, de acuerdo con la jurisprudencia de la CIDH el contencioso administrativo tiene aún mucho terreno para avanzar en la medida de convertirse en un recurso efectivo que repare a las víctimas. Resalta Uprimny en su calidad de Perito propuesto por la Comisión Interamericana en el marco de la sentencia de la masacre de Ituango que si bien la jurisdicción contencioso administrativa ha tenido algunos logros en materias relacionadas con los derechos humanos al punto de que llegan a existir ciertas similitudes entre esta y la jurisdicción internacional de los derechos humanos esta no llega a ser un sustituto idóneo por su naturaleza, reglamentación y limitaciones fácticas funcionales, recalca entonces cinco limitaciones.

La primera es que en la declaración de responsabilidad en la jurisdicción contenciosa administrativa se encuentra limitada en tanto que no se examina obligatoriamente el cumplimiento de estándares y obligaciones internacionales de derechos humanos. En contraposición su objetivo se centra en la determinación de un daño imputable al Estado y la determinación de si este es imputable al estado de acuerdo con la constitución, puntualizando que la noción de daño antijurídico no quiere decir daño derivado de una acción antijurídica del Estado, sino daño que la víctima no tiene por qué soportar, venga este daño de una acción jurídica o de una acción antijurídica del Estado.

La segunda limitación se centra en el significado simbólico y la función jurídica de la declaración de responsabilidad de la jurisdicción contenciosa, destaca el autor que, al interior del proceso, una de las victorias de las víctimas es el reconocimiento de responsabilidad del Estado, sobre esto anota que “Lo anterior no sucede en la jurisdicción contenciosa administrativa, pues la declaración de responsabilidad se desvaloriza ya que no es obligatoriamente un reproche en derechos humanos ni una rehabilitación de las víctimas, sino la constatación de la ocurrencia de un daño antijurídico que debe ser reparado”.

La tercera limitación se centra en el remedio judicial, este es principalmente una indemnización de carácter monetario, sobre este punto recalca “Este tipo de reparación es limitada frente a la noción de reparación prevista en el derecho internacional que no sólo supone la indemnización, sino también la restitución, la reparación, la rehabilitación y la garantía de no repetición.” Haciendo una clara alusión a los estándares de reparación integral presentes en derecho internacional.

La cuarta limitación en consonancia con la anterior, tiene que ver con las medidas de no repetición y la falta de utilización para garantizar el derecho de las víctimas.

La quinta limitación se refiere a unas “limitaciones fácticas funcionales” que tienen que ver con los problemas de acceso destacando que esta acción nunca es oficiosa sino que, por el contrario tiene formalidades para ser presentada como llevarse a cabo mediante un abogado y en un determinado distrito que se encuentra alejado de las regiones en las capitales departamentales “muchas veces muy lejos de donde ocurren las más graves violaciones de derechos humanos en Colombia” destacando que en su momento, el Estado no contaba con jueces administrativos.

Sobre estos problemas se puede denotar un proceso evolutivo desde que dichas críticas fueron formuladas y, si bien no se puede considerar a la jurisdicción de lo contencioso administrativo como un tribunal que siga los estándares de derechos humanos en materia internacional si es un tribunal que ha avanzado en lo que respecta a reparación a las víctimas, el caso estudiado en cuestión es uno de aquellos avances que denota que, si bien los resultados no son inmediatos si ocurren y se consolidan con el tiempo.

Entonces, si bien las críticas primera y segunda aluden a la estructura propia del sistema contencioso administrativo, los planteamientos subsiguientes no sólo son susceptibles sino que ya han empezado a acatar ciertos cambios, es por ejemplo el caso de la sentencia analizada, en la que se integraron elementos de la reparación integral más allá de una sentencia meramente económica, gracias al cambio que trajo la ley estatutaria de administración de justicia de la que se hablará en el capítulo subsiguiente que plantea la integración de estándares internacionales de reparación que pueden ser integrados en la sentencia a discreción del juez.

Otro cambio importante es aquel que surge del Acuerdo No. PSAA06-3345 de 2006 “Por el cual se implementan los Juzgados Administrativos” dada la crítica que se presenta a lejanía en la que se encuentran los juzgados y de la obligación de las víctimas de acudir a las cabeceras municipales se han puesto en funcionamiento 247 juzgados administrativos que entraron a funcionar en junio de 2006 y que permiten un acceso mucho más cercano a la jurisdicción así como ayudan a la descongestión del sistema que, claramente sigue teniendo falencias pero mejora cada día para ser un órgano cada vez más cercano a las víctimas que constituya un verdadero recurso judicial efectivo y mediante la aplicación de ligeros cambios como los aquí propuestos puede llegar a reparar verdaderamente a las víctimas.

6.8.1.4 En el ámbito nacional de Colombia

Por último, en el ámbito nacional, se puede ver un trabajo conjunto de la estructura estatal que incluye desarrollos legales como aquel que se dio con la ley estatutaria de administración de justicia, ley 446 de 1998 que, en su parte segunda genero un cambio en la estructura del sistema de reparaciones vigente pues mediante su artículo 16 añadió que, en el marco de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, cuando se realice la valoración de los daños irrogados a las personas y a las cosas, se atenderán los principios de la reparación integral⁸. Este apartado pasó por una revisión que concluyó su constitucionalidad mediante la sentencia C 114 de 1999.

Este artículo representa una victoria en materia de Derechos Humanos pues se le da al juez la posibilidad de incluir elementos de reparación que se encuentren más allá de la reparación monetaria permitiendo la incursión de un acercamiento más cercano a las necesidades de las víctimas de otro tipo de reparación mucho más cercana a los estándares internacionales que se tienen en la materia e incluso posibilitando al juez a nutrir sus sentencias de desarrollos de otros tribunales de derechos humanos que usan los mismos estándares.

Estos avances han seguido en diferentes desarrollos normativos como la ley de víctimas de 2011 y la utilización de los criterios de la reparación integral han avanzado para no ser la excepción sino cada vez más, la regla a seguir. La estructura estatal colombiana está cada vez más, y de forma progresiva, convirtiéndose en un terreno fértil que pueda acoger los desarrollos internacionales e interamericanos en materia de reparación integral. Si bien no es una utopía en la que todos los procesos son completamente restaurativos, si es una tierra que ha sido arada, fertilizada e implantada con semillas que hacen viable, en un futuro, tener frutos restaurativos. La ley 446 de 1998 es el terreno propicio que permite que la semilla de la justicia restaurativa, por medio de la reparación integral, pueda crecer y alimentar la administración de justicia.

Es el caso del Consejo de Estado que ha desarrollado una jurisprudencia importante en relación a la implementación de los estándares de reparación integral desde la primera vez que estas fueron

⁸ En el texto legal se añaden también los principios de equidad así como la observancia de los criterios técnicos actuariales.

integradas en la sentencia del 4 de mayo de 2011 con radicación 76001-23-25-000-1996-02231-01(19355) -22231, 22289 y 22528- (Acumulados) con ponencia del magistrado Enrique Gil Botero en el que se establecieron ciertos principios con respecto a la forma y alcances en la que debe entenderse cada uno de los elementos de la reparación integral.

De acuerdo con lo anterior se entrará a hacer una descripción de los distintos elementos de la reparación integral de acuerdo a cada una de las fuentes anteriormente analizadas.

6.8.2 Restitución

De acuerdo a su formulación en el informe del Relator Especial Sr. Theo van Boven en estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, se establecen por primera vez sobre este tema que:

“La restitución tendrá por objeto restablecer, en lo posible, la situación en que se hallaba la víctima antes de las violaciones de los derechos humanos. Entre otras cosas, se debe restaurar la libertad, la ciudadanía o la residencia, el empleo o los bienes.”

De acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos el concepto de reparación se debe entender a partir de la noción de “in integrum restitutio” así como debe velar por el restablecimiento del “statu quo ante”, esta noción se puede encontrar, en un primer momento en la sentencia Aloeboetoe Vs. Surinam en la cual establece:

“La Comisión interpreta el artículo 63.1 de la Convención en el sentido de que instituye como regla la obligación de restablecer el statu quo ante. En otro pasaje de su escrito, la Comisión se refiere a la in integrum restitutio, a la que parece tomar como sinónimo del restablecimiento del statu quo ante. Independientemente de la terminología empleada, la Comisión sostiene que la indemnización a pagar por Suriname ha de ser de un monto tal que repare todas las consecuencias de las violaciones ocurridas.” (CIDH, 1993)

Para la correcta utilización de dichas medidas se han empleado diversas medidas como lo han sido dejar sin efectos la sentencia generadora de un daño⁹ restituir los salarios dejados de

⁹ Corte IDH. Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126; Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135; Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activistas del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279; Caso Fontevecchia y D'Amico Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Serie C No. 238; Caso Fontevecchia y D'Amico Vs. Argentina. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de octubre de 2017 y 11 de marzo de 2020; Caso Rosadio Villavicencio Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de

percibir y las costas fruto de la consumación de un daño que no se estaba en la obligación de soportar (Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú). En casos de pueblos indígenas la Corte ha dispuesto que el Estado debe adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole necesarias para asegurar a los miembros de la comunidad su derecho de propiedad sobre los territorios tradicionales de los que fueron expulsados y asegurar, por lo tanto, el uso y goce de estos territorios (Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam). Entre una larga lista de medidas tendientes a la restitución.

Basado en los antecedentes aquí presentados, el Consejo de Estado, ha desarrollado muchos avances en lo que respecta a la reparación, tanto que ha desarrollado medios de control específicos para el cumplimiento de tales fines como la nulidad simple o la nulidad con restablecimiento del derecho.

Cuando se habla de la restitución en el margen de la reparación integral el Consejo de Estado ha definido este concepto de la siguiente forma:

“La restitución o restitutio in integrum, es el restablecimiento de las cosas a su estado normal o anterior a la violación, producto del ilícito internacional, es la forma perfecta de reparación, y que sólo en la medida en que dicha restitución no resulte accesible procede acordar otras medidas reparatorias” (Consejo de Estado, 2011 M.P. Enrique Gil Botero)

Tener una definición clara y puntual es crucial para entender los lineamientos que se han dado en esta materia y da principios básicos y adaptables para que el juez, haciendo ejercicio de su discrecionalidad, pueda tomar la decisión que a su parecer, sea más adecuada.

6.8.3 Rehabilitación

De acuerdo a su formulación en el informe del Relator Especial Sr. Theo van Boven en estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, se establecen por primera vez sobre este tema que:

“La rehabilitación incluirá la atención y los servicios jurídicos, médicos, psicológicos y de otra índole, así como medidas para restablecer la dignidad y la reputación de las víctimas.”

octubre de 2019. Serie C No. 388; Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2020. Serie C No. 398.

De acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, este concepto se refiere al acompañamiento médico debido con la víctima. Casos como el de Barrios Altos Vs. Perú establece la importancia de brindar atención gratuita en el establecimiento de salud correspondiente al domicilio de las víctimas así como procedimientos de ayuda diagnóstica, medicamentos, atención especializada, procedimientos diagnósticos, hospitalización, intervenciones quirúrgicas, partos, rehabilitación traumatológica y salud mental.

Estas medidas tienden a tener en consideración tanto los daños físicos como los psicológicos y, en consecuencia, se recomienda su tratamiento en ambos aspectos. Pueden también considerarse escalas individuales así como familiares¹⁰. En temas mentales deben considerarse también las dimensiones psicológicas como las psiquiátricas. La gratuidad del servicio es también un elemento reiterado en la jurisprudencia de la CIDH. En caso Carvajal vs Colombia se reconoció una suma determinada para el tratamiento psicológico. En caso Cuscul Pivaral Vs Guatemala usaron los términos inmediata, adecuada, integral y efectivamente para determinar la forma en la que se debe atender casos similares -en este caso relacionadas a las medidas de atención a población portadora del VIH-, estableciendo medidas como el suministro gratuito y de por vida de los medicamentos que eventualmente se requieran; la realización de pruebas diagnósticas para la atención del VIH y para el diagnóstico y tratamiento de otras enfermedades que puedan surgir así como el apoyo social, que incluya el suministro de alimentos necesarios para el tratamiento, apoyo emocional, asesoramiento psicosocial y apoyo nutricional e incluso los preservativos, lubricantes, material de inyección estéril como tecnologías de prevención del VIH.

Basado en los antecedentes aquí presentados el Consejo de Estado ha definido este concepto de forma puntual de la siguiente forma:

“Rehabilitación, comprende la financiación de la atención médica y psicológica o psiquiátrica o de los servicios sociales, jurídicos o de otra índole” (Consejo de Estado, 2011 M.P. Enrique Gil Botero)

6.8.4 Compensación

De acuerdo a su formulación en el informe del Relator Especial Sr. Theo van Boven en estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, se establecen por primera vez sobre este tema que:

“La indemnización se proporcionará en relación con los daños resultantes de violaciones de los derechos humanos que puedan evaluarse económicamente, como los siguientes: a) Daños físicos o mentales; b) Dolor y sufrimiento físico o psicológico; c) Pérdida de oportunidades, incluida la posibilidad de realizar estudios; d) Pérdida de

¹⁰ Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia.

ingresos y de la capacidad de ganarse la vida; e) Gastos médicos y otros gastos razonables para la rehabilitación; f) Daños a los bienes o comercios, incluido el lucro cesante; g) Daños a la reputación o la dignidad; h) Gastos y honorarios razonables de asistencia letrada o de expertos para interponer un recurso.”

De acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como cláusula general, esta debe estar orientada a procurar la restitutio in integrum de los daños causados por el hecho violatorio de los derechos humanos. El desiderátum es la restitución total de la situación lesionada, lo cual, lamentablemente, es a menudo imposible, dada la naturaleza irreversible de los perjuicios ocasionados (...) En esos supuestos, es procedente acordar el pago de una «justa indemnización» en términos lo suficientemente amplios para compensar, en la medida de lo posible, la pérdida sufrida (CIDH, 2021). Dicha indemnización considera los daños materiales¹¹, el lucro cesante¹² el daño emergente¹³ y los daños inmateriales incluyendo los daños morales¹⁴.

Por su lado el contencioso administrativo tiene una rica historia en reconocimiento de medidas de compensación con un muy amplio desarrollo jurisprudencial, superior al que podría abarcar este trabajo. Consecuentemente se usará el criterio puntual definido por el Consejo de Estado en su interpretación que retoma años de desarrollos jurisprudenciales en un marco que permite al juez adoptar dichas medidas a todo campo en concreto. Basado en los antecedentes aquí presentados el Consejo de Estado ha definido este concepto de la siguiente forma:

“La indemnización por los perjuicios materiales sufridos por las víctimas de un caso en particular, comprende el daño material (daño emergente, lucro cesante) y el daño inmaterial.” (Consejo de Estado, 2011 M.P. Enrique Gil Botero)

6.8.5 Satisfacción

De acuerdo a su formulación en el informe del Relator Especial Sr. Theo van Boven en estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales este concepto se encontraba, en principio, unido con las garantías de no repetición y en tal medida se describe de la siguiente forma:

¹¹ Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam. Reparaciones (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15.

¹² Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Interpretación de la Sentencia de Indemnización Compensatoria. Sentencia de 17 de agosto de 1990. Serie C No. 10, párrs. 27- 28; Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Interpretación de la Sentencia de Indemnización Compensatoria (Artículo 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 17 de agosto de 1990. Serie C No. 9.

¹³ Corte IDH. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.

¹⁴ Caso Godínez Cruz Vs. Honduras.

“La satisfacción y las garantías de no repetición incluirán: a) La cesación de las violaciones aún existentes; b) La verificación de los hechos y la revelación completa y pública de la verdad; c) Un fallo declaratorio en favor de la víctima; d) Una disculpa, incluido el reconocimiento público de los hechos y la aceptación de la responsabilidad; e) El enjuiciamiento de las personas a quienes se considere responsables de las violaciones; f) La celebración de conmemoraciones y homenajes a las víctimas; g) La inclusión de datos exactos sobre las violaciones de los derechos humanos en los planes de estudios y el material didáctico; h) La prevención de una repetición de las violaciones del modo siguiente: i) sometiendo a las fuerzas militares y de seguridad a un control efectivo de la autoridad civil; ii) limitando las competencias de los tribunales militares; iii) reforzando la independencia del poder judicial; iv) protegiendo a los abogados y a quienes trabajan en pro de los derechos humanos; v) enseñando a todos los sectores de la sociedad, en particular a las fuerzas militares y de seguridad y a los oficiales encargados de aplicar la ley, a respetar y conocer mejor los derechos humanos.”

Este componente ha sido ampliamente discutido en acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, corte que ha desarrollado gran creatividad a la hora de emitir sentencias, la primera se entiende que de por sí, la sentencia misma es una medida de satisfacción¹⁵. Como una medida que abarca un enfoque más amplio la corte ha emitido sentencias en las que, como caso de la Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala que establece

“La Corte estima que el Estado debe traducir al idioma maya achí la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el caso de que no se hubiere hecho, la sentencia de fondo dictada por la Corte el 29 de abril de 2004, así como la presente Sentencia. Asimismo, Guatemala debe disponer de los recursos necesarios para facilitar la divulgación de dichos textos en el Municipio de Rabinal y hacer entrega de los mismos a las víctimas del presente caso.

Poniendo de presente que la promoción y la enseñanza en derechos humanos es una medida apropiada para satisfacer a las víctimas. Además que se deben incluir medidas diferenciadas en función de la víctima de la que se esté hablando, esto contempla un enfoque diferencial para pueblos indígenas y un acercamiento a su sistema¹⁶.

¹⁵ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7.

¹⁶ Hecho repetido en los casos: Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190. Caso Contreras y otros Vs. El Salvador. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216. Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Sentencia de 31 de agosto de 2011. Serie C No. 232, párr. 210; Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 263, y Caso González Medina y familiares Vs. República Dominicana. Sentencia de 27 de febrero de 2012 Serie C No. 240, párr. 297). Caso González y otros Vs. Venezuela. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 20 de septiembre de 2021. (párr. 203 y 204).

Asimismo, otras medidas como la publicación del contenido de la sentencia en un medio adecuado o, incluso en casos como La Toma Al Palacio de Justicia, la elaboración de un documental audiovisual sobre los hechos del presente caso, sus víctimas y la búsqueda de justicia de sus familiares¹⁷. Es este el momento en el que, tras un juicioso análisis del caso, el juez debe utilizar su creatividad para emitir una sentencia que se adapte a cada caso individual.

Es por ejemplo el caso de la sentencia Petro Urrego Vs Colombia en la cual, a título de satisfacción se establece la obligación de “publicar la Sentencia en su integridad en el sitio web oficial de la Procuraduría General de la Nación.” Recordando que cada caso tiene sus particularidades y debe ser observado teniendo esto en cuenta. Del mismo modo, se busca que haya actos de reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado ¹⁸.

Basado en los antecedentes aquí presentados el Consejo de Estado ha definido puntualmente este concepto dando un marco normativo de interpretación que facilita las competencias al juez a la hora de aplicarlo al caso en concreto estableciendo:

“Satisfacción, son medidas morales de carácter simbólico y colectivo, que comprende los perjuicios no materiales, como por ejemplo, el reconocimiento público del Estado de su responsabilidad, actos conmemorativos, bautizos de vías públicas, monumentos, etc.”(Consejo de Estado, 2011 M.P. Enrique Gil Botero).

6.8.6 Medidas de no repetición

Como se dijo en el anterior punto, lo referente al informe del Relator Especial Sr. Theo van Boven en estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales se encontraba, en inicio, vinculado a las medidas de satisfacción. No obstante desde ese punto a ahora ha tenido una gran cantidad de avances en la materia al punto de que existen nuevos informes como el del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición sobre las "garantías de no repetición" (A/HRC/30/42) y el Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición sobre (A/70/438).

De acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos existe también una serie de avances en la materia estos incluyen medidas de capacitación, mecanismos institucionales de protección¹⁹ y monitoreo medidas tendientes a la transformación de situaciones de discriminación estructural.

¹⁷ Caso Rodriguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) VS. Colombia. Sentencia de 14 de noviembre de 2014.

¹⁸ Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. (Párr. 274)

¹⁹ Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150.

Este es también un escenario que debe utilizar la creatividad del Juez para el caso determinado. Las medidas pueden ser absolutamente diversas como en el caso *Gonzalez vs México* en donde se ordenó la creación de una base de datos de mujeres y niñas desaparecidas que contenga información genética para poder identificarlas. Es el ejemplo de una medida adaptada al caso que funciona en su contexto a pesar de ser difícilmente replicable en otros eventos.

En el caso *Petro Urrego Vs Colombia*, se dictó, a título de medidas de no repetición, la obligación de adecuar el ordenamiento interno de acuerdo a lo señalado en la Sentencia, de forma tal que los funcionarios de elección popular no puedan ser destituidos ni inhabilitados por decisiones de autoridades administrativas. Dicho cambio género medidas de corte legislativo que implican cambiar la estructura de los procesos disciplinarios para adecuarlos a los estándares de la Convención Americana. Sobre este punto se puede recalcar que la Corte no es ajena al establecimiento de medidas de adaptación de la legislación interna del país como en el Caso *Reverón Trujillo Vs. Venezuela*.

Ahora bien, El Consejo de Estado ha desarrollado en su jurisprudencia una definición sobre la forma en la que se debe comprender este fenómeno estableciendo lineamientos claros para que el juez, mediante su discrecionalidad, decida usarlos de la mejor forma para el caso en concreto, en esa medida se establece:

“Garantías de no repetición, son aquellas medidas idóneas, de carácter administrativo legislativo o judicial, tendientes a que las víctimas no vuelvan a ser objeto de violaciones a su dignidad, entre las cuales cabe mencionar aquellas encaminadas a disolver los grupos armados al margen de la ley, y la derogación de leyes, entre otras”(Consejo de Estado, 2011 M.P. Enrique Gil Botero)

7. La aplicación al caso de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo

Ahora bien, en el caso en cuestión se analizó el componente de las medidas de justicia restaurativa, la sala concluyó que, de acuerdo a la jurisprudencia consolidada de dicha corporación, se ha señalado que es posible decretar de oficio medidas de justicia restaurativa, al margen de los principios de congruencia y de no reformatio in pejus, en dos escenarios: i) la grave violación a derechos humanos por parte del Estado –acción u omisión– o por la actividad de terceros pero imputable al primero y ii) la afectación significativa a un derecho fundamental de los reconocidos a nivel constitucional. Concluyó que, dado que en el caso de doña Juana existió una grave vulneración de dos derechos fundamentales (la intimidad familiar y la

recreación y libre utilización del tiempo libre), es preciso proteger las órbitas subjetiva y objetiva de los mismos (Consejo de Estado, 2012).

En consecuencia de lo anterior se decidió utilizar el artículo 16 de la ley 446 de 1998 puede decidir aplicar sanciones en justicia restaurativa, este plantea, en su tenor literal, sobre la valoración de los daños: *“Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”* Señalado fuera del texto original.

Este cambio permitió que el juez administrativo esté abocado a utilizar los estándares de reparación integral en los casos que, a su parecer y criterio jurídico, lo necesiten marcando un nuevo camino a seguir en los paradigmas de la justicia en Colombia.

Dicho análisis se ve reforzado por Ferreira en un texto en el que busca analizar los avances de la jurisdicción contencioso administrativa colombiana en particular con relación a las medidas de reparación integral en favor de las víctimas, este establece que:

“Es claro cómo en términos jurisprudenciales el juez de lo contencioso ha adquirido una función dinámica en la adopción de medidas simbólicas y conmemorativas encaminadas a la restitución del núcleo esencial de los derechos violados, ampliando las facultades resarcitorias y de restablecimiento en cabeza del funcionario y basándose para ese fin en el ordenamiento jurídico interno e internacional, todo con el propósito último de alcanzar una plena reparación integral en casos de violaciones a los derechos humanos.”(Ferreira, 2019)

En este sentido el autor recalca la hipótesis postulada en este trabajo en tanto que la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha avanzado en el camino de una reparación a las víctimas cada vez más encaminada a trascender la escala económica y llegar a diferentes paradigmas de reparación mediante la propagación de medidas tendientes a inculcar estos principios en las sentencias de los jueces, este cambio no es inmediato, por el contrario es la consolidación de una serie de luchas históricas de víctimas, juristas que las representan, legisladores, jueces y magistrados que claman por un sistema distinto que busque reparar a las víctimas.

En palabras de Ferreira cuando se refiere al término de caducidad de la acción de reparación directa, el carácter rogado de la jurisdicción, la congestión de los procesos y el enfoque meramente monetario de la sentencia “cabe decir que se han tomado medidas tendientes a superar estas dificultades en forma gradual”(pág 76). De lo anterior es claro que, como el agua cuando está marcando el trazo de un nuevo río, no es la fuerza de un único momento sino en cambio, la constancia la que permite conectar y alcanzar nuevos horizontes. La jurisdicción de los contencioso administrativo no ha llegado aún a ser un escenario de reparación perfecto para las víctimas, posiblemente nunca llegue a serlo, pero he ahí lo importante, la constancia en el trabajo por reparar cada vez mejor es la que permite que siga avanzando cada día.

7.1. Elementos de responsabilidad extracontractual del Estado.

El desarrollo de elementos puntuales en materia de responsabilidad extracontractual del Estado ha sido un rico proceso tanto a nivel doctrinal como jurisprudencial. Como un muy breve repaso se debe recalcar el artículo 90 de la Constitución Política Colombiana, denominado en reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado como la cláusula general de responsabilidad del Estado²⁰ Esta plantea que “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.” (Constitución, 1991) de dicha disposición emana tanto el régimen de la responsabilidad extracontractual del Estado así como el sistema de responsabilidad precontractual y también la responsabilidad patrimonial del Estado de carácter contractual, es la cláusula general de responsabilidad del Estado. De tal artículo se desprenden los elementos de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado que se describirán a continuación.

²⁰ En sentencia del 3 de marzo de 2012 M.P. Santofimio Gamboa se aclara además que hasta la Constitución de 1991, no existía en la Constitución ni en la ley una cláusula general expresa sobre la responsabilidad patrimonial del Estado. No obstante la materia se regía por desarrollos jurisprudenciales tanto del Consejo de Estado como, en menor medida, de la Corte Suprema de Justicia. En dicha jurisprudencia se toma el artículo 16 de la constitución -de 1886- en donde se identifican los fundamentos constitucionales de dicha responsabilidad que plantea los regímenes de responsabilidad de la falla en el servicio, el régimen de riesgo o el de daño especial para los casos de responsabilidad extracontractual del Estado. A diferencia de tal desarrollo, la Constitución de 1991 reconoce expresamente la responsabilidad patrimonial del Estado. Corte Constitucional, sentencia C-864 de 2004. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-037 de 2003.

7.1.1. Daño antijurídico

El primer elemento que se destaca del texto constitucional es aquel que indica que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, a este respecto conviene profundizar en la interpretación del elemento “Daño antijurídico” este elemento fundamental del andamiaje del contencioso administrativo ha sido ampliamente desarrollado a nivel jurisprudencial.

Es el caso de la sentencia C-333 del primero de agosto de 1996 de la Corte Constitucional que expresa que este no tiene como tal una definición constitucional expresa, en tal medida la corte ha denominado que este tiene un concepto constitucional “parcialmente indeterminado” y que sus alcances han de ser desarrollados dentro de ciertos límites por el legislador. No obstante y a pesar de no encontrarse taxativamente estos elementos descritos si se pueden destacar sus elementos centrales. A este respecto se sirve la corte de citar al espíritu del constituyente primario consagrado en la Asamblea Nacional Constituyente que tuvo la intención de plasmar en la normativa constitucional el artículo 106 de la constitución española que consagra la responsabilidad patrimonial del Estado bajo la premisa de que los particulares, de acuerdo con tal disposición, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran tanto en sus bienes como en sus derechos omitiendo el escenario de fuerza mayor siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.

Sobre este determinado sistema recalca la Corte, no se trata de un mecanismo sancionatorio, sino que la indemnización en cambio debe servir como un dispositivo que se funda en la posición de la víctima, consecuentemente se debe garantizar que el menoscabo del orden patrimonial o extrapatrimonial que esta haya sufrido pueda ser, y se recalca en las palabras de la corte “Cuidadosamente reparado” (Corte Constitucional C333-1996).

Es además desde esta sentencia que se entiende la noción de daño antijurídico no solo como aquel que nace de la actividad ilícita del Estado sino más bien como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Tal interpretación que surge del poder constituyente primario deja claro que el daño antijurídico se basa en la posición de la víctima y no sobre la conducta del autor del daño.

Dicha interpretación ha sido también admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado quien ha definido, en variada jurisprudencia y con fuerza particularmente vinculante, en la sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014 con ponencia de la magistrada Olga Mérida Valle de la Hoz el daño antijurídico como “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, por lo cual se ha desplazado la antijuricidad de la causa del daño al daño mismo. Por consiguiente, concluye esa Corporación, el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Esta doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva” (Consejo de Estado, 2014)

7.1.2. Imputación

La imputación es un concepto que puede ser abordado desde distintas disciplinas, esencialmente, de acuerdo a su definición filosófica se refiere a la atribución de sentido. Es así que para autores como Kant la "Imputación (imputatio) en sentido moral es un juicio en virtud del cual alguien es considerado como artífice (causa libera) de una acción, que a partir de entonces se llama hecho (factum) y se somete a las leyes" (Cordini, 2016).

Pasando a un plano jurídico, la imputación tiene su propia interpretación en el ámbito penal que, al estar alejada de la materia que se busca estudiar no será tenida en cuenta. En lo que se refiere a materia contencioso administrativa en cambio esta goza de un rico desarrollo en el que se divide primordialmente en dos, a saber, imputación fáctica (imputatio facti) e imputación jurídica (imputatio iure).

En sentencia n° 8163 del Consejo de Estado del 13 de Julio de 1993 este órgano procede a analizar este segundo elemento estableciendo que “no basta con que exista un daño antijurídico sufrido por una persona; es menester, además, que dicho daño sea imputable, vale decir, atribuido jurídicamente al Estado” en esa medida el alto tribunal procede a citar la obra de Enterría, el prolífico jurista de origen español que establece que la imputación “es un fenómeno jurídico consistente en la atribución a un sujeto determinado del deber de reparar un daño, en base a la relación existente entre aquél y éste” la imputación fáctica entonces se prueba mediante la relación de causalidad existente entre la actividad del sujeto productor de daño y el perjuicio producido.

Por otro lado, continúa la sentencia estableciendo que a la hora de imponer al Estado la obligación de reparar un daño, se debe también constatar la antijuridicidad del mismo, para ello se debe encontrar un título jurídico de imputación, es decir, no sólo acreditar la causalidad material sino también el fundamento jurídico, conocido también como la “Imputatio juris”.

Tal tema fue también objeto de estudio por la Corte Constitucional en la sentencia C-254 de 2003, en esta se establece que *“De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al Estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados.”* Posteriormente procede la corte a utilizar el precedente análisis realizado por el Consejo de Estado.

El trasfondo de dichas discusiones sigue presente como el fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado, es así que sentencias como la del 13 de abril de 2011 de la sección tercera del Consejo de Estado con ponencia del magistrado Jaime Orlando Santofimio Gamboa aciertan en establecer que *“Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica. Debe quedar claro, que el derecho no puede apartarse de las “estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas”.* Cabe recalcar que tal texto se sirve de citar los antecedentes antes descritos tanto en su dimensión filosófica-jurídica emanada del pensamiento kantiano así como el precedente jurisprudencial de la corte constitucional.

7.1.3. Nexo Causal

De acuerdo a los elementos que se necesitan para acreditar la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado, como lo destaca Mendoza, estos han variado en la jurisprudencia y se debate si la relación de causalidad debe o no ser uno de dichos elementos.

Destaca Arenas que el impulso jurídico de dos prolíficos magistrados de la Subsección C de la Sección Tercera como lo son el magistrado Enrique Gil Botero y Jaime Santofimio consolidaron estos elementos como el daño antijurídico y la imputación sosteniendo que la relación de causalidad no debía entenderse como un elemento independiente sino que bastaba con hacer referencia a la imputación. Este desarrollo se puede ver en su consiguiente obra como

doctrinantes²¹. Dicho planteamiento se ve reforzado por providencias de la Corte Constitucional como la plasmada en la sentencia del primero de agosto de 1996 con ponencia del magistrado Alejandro Martínez Caballero que establece, en su tenor literal que “En efecto, la norma simplemente establece dos requisitos para que opere la responsabilidad, a saber, que haya un daño antijurídico y que éste sea imputable a una acción u omisión de una autoridad pública.” (Corte Constitucional C333-1996)

No obstante existen voces divergentes que encuentran el nexo de causalidad como un elemento fundamental de la responsabilidad extracontractual patrimonial del Estado. Entre estas se encuentran posiciones doctrinales como la del profesor Arenas basadas en antecedentes históricos del desarrollo jurisprudencial, la estructura del ordenamiento vigente que se encuentra construida bajo estos tres elementos o la jurisprudencia actual que denota la utilización de estos en su integridad en gran parte de sus decisiones (Mendoza, 2020).

Esta posición se encuentra sustentada en la jurisprudencia en sentencias más recientes como la C286 de 2017 con ponencia de la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado que establece que “Para la configuración de la responsabilidad patrimonial del Estado consagrada en el artículo 90 constitucional es necesaria la comprobación de (a) un daño antijurídico, (b) que le sea imputable al Estado (causalidad jurídica) y que sea (c) producido por una acción u omisión de una entidad pública o de alguno de sus agentes (causalidad material).” Validando la hipótesis de los tres elementos en la configuración de responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado.

Como se ha visto, existe una discusión conceptual en tanto a la interpretación de los elementos que se deben utilizar, no obstante y sin importar si se toman dos o tres elementos se pueden recalcar importantes similitudes con las máximas de la justicia restaurativa, como se vio antes, la formulación del daño antijurídico tiene un énfasis en los perjuicios que sufrió la víctima mucho más que en la conducta del victimario, hecho que enmarca a la jurisdicción de lo contencioso administrativo en un punto medio entre el énfasis retributivo de la justicia, propio del sistema penal y muy cerca conceptualmente de la justicia restaurativa, es en función de ello que este trabajo se pregunta por los elementos que conectan la jurisdicción de lo contencioso administrativo con la justicia restaurativa y es en función de ello que el siguiente capítulo profundiza dichas similitudes así como el camino a una justicia más restaurativa.

²¹ Enrique Gil Botero Autor del libro Responsabilidad Extracontractual del Estado y Jaime Santofimio autor del Compendio de derecho administrativo.

7.2. Teoría del servicio público: Una nueva legitimación del poder.

Como lo resalta Perdomo, en la doctrina francesa, gracias al desarrollo de grandes teóricos como Jeze hubo una transformación desde aquella postura, referenciada en la doctrina francesa como “la puissance publique” que solía observar al Estado en términos de ejercicio de la autoridad, a una que entendía el servicio público como el objeto mismo de la administración con respecto a los asociados. Dicho planteamiento fue absolutamente disruptivo en tanto que iba en contravención del orden establecido.

No obstante, dicha teoría, descrita por Jeze como “La piedra angular del Derecho Administrativo” (Perdomo, 2000) era y es absolutamente necesaria, se debe hacer una transición para dejar de entender a la entidad estatal como una autoridad “distante y majestuosa, una especie de divinidad inaccesible y temible que inspiraba temor y reverencia” tal como fue descrita por Chevallier (Perdomo, 2000) y entender que el servicio público está ligado a “una autoridad que se ha erigido en tutor de la colectividad y protectora de cada quien, preocupada del bienestar y el desenvolvimiento de los administrados, encargada de satisfacer las necesidades de todos, proporcionándoles las prestaciones que ellos reclaman” (Perdomo, 2000).

Este cambio afecta las fuentes de la relación entre la administración y los administrados de una dinámica de antiguos súbditos a usuarios, titulares de derechos y transforma los cimientos de la ética administrativa. Cómo lo describiría Duguit, se va perdiendo el mito del Estado y va surgiendo el otro de su misión de servicio público (Perdomo, 2000).

Esta noción pasa por entender que, el desarrollo de los servicios públicos es el resultado de las dinámicas sociales que surgen de los sueños de los ciudadanos de obtener las máximas que debe perseguir un Estado como seguridad o protección, o, en una escala más grande, una sociedad más justa, más humana e igualitaria. Dichos cambios han sido introducidos mediante nuevas obligaciones en manos del Estado que se consagran en la construcción de las Constituciones en ese rumbo.

Destaca Perdomo que es el caso de la reforma a la Constitución de Colombia del año 1936, como resultado del denominado “constitucionalismo social” que trajo consigo la consagración

de la existencia de los deberes del Estado y los particulares transformando la concepción que se tenía por derecho hasta la época. Tal cambio se ve materializado, entre otros, en la función social de la propiedad o del trabajo. De la misma forma, dicha reforma autorizaba al Estado a gestionar empresas públicas y también para intervenir en el ramo económico.

Hija de tal reforma, la nueva Constitución Política de 1991 introdujo el concepto de Estado Social de Derecho. Esta es movida por un espíritu virtuoso en el que, de acuerdo con Chevallier y decantada de la filosofía existencialista, no se nace servicio público, sino que, por el contrario, se es servicio público (Perdomo, 2000).

Particular importancia tuvo en el desarrollo de la comprensión actual del régimen de los servicios públicos en conocido como fallo “Bac d’ Eloka” o fallo blanco (Perdomo, 2000). Resultó de formidablemente dificultad definir el servicio público y sus elementos esenciales, en un primer momento se entendió dicho concepto como aquellas actividades que presta o atiende el Estado o sus entes, este se denominó criterio orgánico. Sin embargo, el hecho de que pudiesen existir actividades relacionadas con el interés general, incluso cuando estas fueren ejercidas por un particular, cuando tuvieren efectos en los servicios públicos se denominará como tal con la característica de que se le agregaría el factor de “virtualidad”, elemento que debe ser estudiado con detenimiento pues implica la imposición a particulares de los deberes propios de un servicio público.

No obstante existen fuertes críticas doctrinarias a la noción de servicio público así como mandatos para su correcta utilización, es el caso de Vedel, quien con ironía afirmaba que, si no se clasifica bien el elemento del interés general “desde la música a la panadería podrían ser clasificadas como servicio público.” (Perdomo, 2000) en esa medida es adecuado un juicioso análisis pues en su expansión, se puede ganar terreno pero perder coherencia en el camino. En tal medida se ha diferenciado entre función y servicio público, diferencia proveniente de la doctrina italiana.

En consecuencia, la definición de servicio público “se organiza alrededor de una actividad administrativa de prestación; que representa una actividad regalista; sujeta a un régimen de derecho público; actividad indispensable de prestación regular y continua hacia el público” (Perdomo, 2000).

En el ordenamiento jurídico colombiano los servicios públicos están descritos de acuerdo al artículo segundo, numeral tercero de la ley 80 de 1993 y se describen como:

“Los que están destinados a satisfacer necesidades colectivas en forma general, permanente y continua, bajo la dirección, regulación y control del Estado, así como aquéllos mediante los cuales el Estado busca preservar el orden y asegurar el cumplimiento de sus fines.”

7.3. Capacidad del juez administrativo de peticiones extra y ultra petita limitada. Armonización con reparación integral.

La prohibición de fallos tanto extra como ultra petita se entiende como la prohibición para un juez o tribunal de emitir una decisión que exceda los límites de lo que ha sido pedido en una demanda o que se extienda más allá de lo que ha sido objeto de litigio (Tribunal Superior del Distrito Judicial, 2022).

En Colombia, la jurisprudencia de la jurisdicción contencioso administrativa ha establecido que los fallos ultra petita y extrapetita son nulos de pleno derecho, ya que el juez o tribunal no tiene competencia para emitir una decisión que exceda los límites de lo que ha sido objeto de controversia en función del principio de congruencia (Consejo de Estado, M.P. Cesar Palomino Cortez, 2017) y el debido proceso (Consejo de Estado, M.P. Guillermo Vargas Ayala, 2015).

Además, el Consejo de Estado ha sostenido que los fallos ultra y extrapetita son contrarios al derecho de acceso a la justicia, ya que las decisiones emitidas fuera de los límites de lo que ha sido objeto de controversia pueden generar desequilibrios y perjuicios para las partes involucradas (Consejo de Estado, M.P. Guillermo Vargas Ayala, 2015).

Sin embargo, la corte también ha puntualizado que, la jurisprudencia de la Corporación indica que si existe una colisión entre el principio de reparación integral con los principios de congruencia procesal y de jurisdicción rogada, estos últimos deben ceder frente al primero en cuanto concierne a las medidas de satisfacción, rehabilitación, y garantías de no repetición, toda

vez que el parámetro indemnizatorio, esto es, el reconocimiento de los perjuicios materiales e inmateriales es el único contenido del principio de reparación integral que se encuentra amparado por los citados principios del proceso que tienden a garantizar el derecho de defensa del demandado (Consejo de Estado, 2012).

Lo anterior, de acuerdo a la jurisprudencia vigente puede darse en dos circunstancias, al margen de los principios de congruencia y de no reformatio in pejus, son dos los escenarios en los que se pueden utilizar los principios de reparación integral, a saber: i) la grave violación a derechos humanos por parte del Estado –a título de acción u omisión– o por la actividad de terceros pero imputable al primero –aquiescencia– y ii) la afectación significativa a un derecho fundamental de los reconocidos a nivel constitucional (Consejo de Estado, 2012). Esto quiere decir que, el juez, en sus providencias fundado en el mencionado artículo 16 de la ley 446 de 1998 puede decidir aplicar medidas de reparación integral incluso si estas no fueron solicitadas por las partes dando al juez un valor dinámico y activo en la solución del conflicto.

8. Lecciones que se pueden aprender y poner en práctica en camino a una sentencia que busque restaurar.

Zehr (2015) explica que la justicia restaurativa es como un río, este campo, de acuerdo con su relato, comenzó, para la visión contemporánea, como un pequeño goteo en la década de 1970, este se dió mediante la entrada en funcionamiento de prácticas y experimentos restaurativos llevados a cabo por un puñado de personas que soñaban con hacer justicia de otra manera.

En lo que respecta a la teoría, esta llegó más adelante. Pero aunque las fuentes inmediatas de la "corriente" moderna de justicia restaurativa son recientes, tanto el concepto como la práctica de ella se nutren de tradiciones tan profundas como la historia de la humanidad. (Vease mas de esto en el capítulo 2 sobre justicia restaurativa)

Remarca Zehr que durante algún tiempo, la corriente de la justicia restaurativa fue llevada a la clandestinidad por los sistemas jurídicos modernos, aquellos en donde no había espacio para un

lente alternativo o en los cuales, primordialmente en el sistema anglosajón, la reparación se basaba en un sistema punitivo (Tema descrito en el apartado 6.1).

No obstante, durante el último cuarto de siglo, la justicia restaurativa como campo de estudio ha resurgido, creciendo hasta convertirse en un río cada vez más ancho. Recalca Zehr (2015) que la justicia restaurativa es hoy reconocida en todo el mundo por gobiernos y comunidades.

A este respecto, afortunadamente cada vez más personas de todo el mundo aportan su experiencia y conocimientos. Este río, así como todos los ríos, existe porque se nutre de numerosos afluentes procedentes de todo el mundo. Algunos de estos pueden ser programas prácticos llevados a cabo en ciertos países, otros retoman tradiciones indígenas y procesos relativos a dichas tradiciones, algunos más se centran en tradiciones religiosas y otros se centra en el campo de la mediación y la resolución de conflictos, todos estos alimentan conjuntamente ese río que llamamos justicia restaurativa.

De lo anterior es absolutamente plausible concluir que ningún proceso es igual a otro, cada proceso, es particular así como cada grupo o comunidad humana es particular y cada afluente del río nutre al mismo de diversos aprendizajes y saberes.

La conclusión principal de este trabajo es que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es también un río, uno cargado de años de historia y desarrollos de variada índole. Sus aguas ricas en historia y nutridas con décadas de experiencia podrían contribuir enormemente a la justicia restaurativa.

Este río cuenta con un brazo, este es el de la responsabilidad extracontractual del Estado, un brazo fuerte y muy estable que circula de forma circundante con el río de la justicia restaurativa, estos fluyen de la misma forma, tienen sus mismas máximas comunes y están casi conectados, sin embargo, no llegan aún a entrar en contacto constante el uno con el otro, más allá de ciertos intercambios de ideas y eventos puntuales que los han intentado unir como la sentencia estudiada, sin embargo, a la hora de conectarlas existen aún baches en el camino.

Este trabajo se pregunta sobre cuáles son aquellas condiciones necesarias para que este brazo de un magnífico río conecte con otro para generar un campo de estudio que haga una transición

como la propuesta por Barnett a un escenario donde la justicia pueda tener un énfasis restaurativo con las víctimas.

A partir del diálogo entre diferentes enfoques de la reparación anteriormente descritos, se pueden extraer diferentes conclusiones que involucran un lente alternativo a la hora de entender las obligaciones que nacen del daño antijurídico y, consecuentemente, las necesidades de reparación de las víctimas.

Conclusiones de dos órdenes distintos surgen al abordar la cuestión, planteada en la pregunta de investigación, referente a los componentes que deben estar presentes en una sentencia judicial emitida por el contencioso administrativo en el margen de la responsabilidad extracontractual del Estado para proporcionar reparación a las víctimas. Estas conclusiones pueden clasificarse, en primera instancia, como axiológicas, dado que se relacionan con la comprensión conceptual de la reparación y las prácticas asociadas al momento de interpretar y aplicar los elementos de la reparación integral.

8.1. Lecciones axiológicas.

En tanto a las conclusiones axiológicas, estas pasa por un entendimiento del acto antijurídico como una afectación que incluye al ofensor y al Estado, como tradicionalmente se ha entendido en el paradigma de justicia retributiva, pero también a las víctimas y a la comunidad como nos indica el paradigma de la justicia restaurativa. Entender estos dos sujetos como el centro de la reparación nos da un entendimiento distinto de las acciones a tomar y deben ser el centro que el administrador jurídico use a la hora de emitir una providencia. Se propone como un ejercicio para el juez, al enfrentarse a un caso y al tomar una decisión realizar, para sí mismo y para entender el caso una serie de preguntas, emanadas de la literatura en materia de justicia restaurativa (Zehr 2002) Dichas son 6 preguntas que se describirán a continuación. Sobre este aspecto resulta relevante puntualizar que, en la segunda revisión del libro hecha en 2015 el autor optó por realizar solo cinco preguntas omitiendo aquella que se pregunta sobre las causas que generaron los daños. La postura que toma este estudio considera que es relevante entender las causas de un daño para acercarse mejor a entenderlo y a lidiar con él y en esa medida toma el acercamiento de seis preguntas en contraposición al nuevo acercamiento que solo contempla cinco.

8.1.1. ¿Quién ha sido dañado?

En principio este elemento concurre con la designación de las partes y sus apoderados. Sin embargo se destaca que el juez debe prestar especial atención a los sujetos indeterminados pues estos son indispensables para lograr una reparación adecuada.

Para tal efecto resulta conveniente recordar que en este caso las víctimas directas son el centro de la reparación pero las víctimas indirectas juegan un papel relevante. Sobre este punto, señala Zehr (2015) que es importante mostrar interés y compromiso con las víctimas, los ofensores y sus familias involucrando a estos actores en el proceso de justicia.

Si bien resulta difícil pensar en un escenario en el que resulte prudente involucrar a la familia de un ofensor en un proceso del contencioso administrativo no resulta tan difícil pensar en las familias de las víctimas, frecuentemente adscritas al proceso bajo la figura de terceros interesados a la hora de tomar una decisión, aquí hay una carga adicional para el abogado demandante quien debe solicitar estas medidas como pretensiones en el texto de la demanda. Se deben también considerar a los litisconsortes que puedan tener interés.

En este aspecto conviene, cuando se trate de graves, masivas y sistemáticas violaciones a los derechos humanos recordar que el sujeto pasivo en los casos de crímenes de lesa humanidad es la humanidad en su conjunto²². Consecuentemente las afectaciones a estos bienes jurídicamente tutelados son distintas de las obligaciones que nacen de una obligación puntual con un particular y es en este escenario en donde las medidas de satisfacción y garantías de no repetición se tornan como la respuesta para restaurar el daño causado.

En conexión con lo anterior los derechos colectivos han tenido un rico desarrollo jurisprudencial como el estudiado en la sentencia del basurero Doña Juana. En este aspecto cabe mencionar que las nuevas acepciones del derecho entienden el daño más allá de un paradigma antropocentrista, ejemplo de ello es el reconocimiento al río Atrato, su cuenca y afluentes como una entidad sujeto de derechos mediante la sentencia T 622 de 2016 de la Corte Constitucional.

²² Elemento central en el desarrollo del Derecho Internacional contemporáneo con posterioridad al Tribunal Militar Internacional de Núremberg. Se entiende que hay crímenes que, por su naturaleza atroz, ofenden a la humanidad en su conjunto. Para conocer más sobre esta área de estudio y el desarrollo histórico de tal disposición se recomienda revisar a Servín Rodríguez en el texto “La evolución del crimen de lesa humanidad en el derecho penal internacional”.

En consecuencia es importante entender las víctimas como sujetos respetando el principio de individualidad; es importante también entender los sujetos indeterminados, observar la comunidad y estar atento a los nuevos desarrollos en materia de derechos colectivos así como entender, cuando se trate de graves, masivas y sistemáticas violaciones a los derechos humanos a la humanidad como el sujeto pasivo de la vulneración y en consecuencia adaptar las medidas necesarias para cada caso.

8.1.2. ¿Qué necesidades se tienen?

Para este caso, tanto como en el primero debería coincidir con las pretensiones planteadas en la demanda, sin embargo, como ya se explicó en el apartado de “Capacidad del juez administrativo de peticiones extra y ultra petita limitada. Armonización con reparación integral.” el juez, de observar que sea necesario y siempre que se cumplan los dos criterios habilitadores descritos por la jurisprudencia²³ puede tomar medidas de reparación integral.

8.1.3. ¿En cabeza de quien o quienes se generan las obligaciones?

Este aspecto resulta particular en el desarrollo de la justicia restaurativa, se recuerda el segundo pilar analizado en el capítulo “Justicia Restaurativa” que se refiere a entender que los errores y los daños resultan en obligaciones que se tienen con aquellos que los han sufrido. En lo que respecta al contencioso administrativo este aspecto tiende a coincidir con la identificación del demandante. Resulta recomendable asimismo observar la figura de terceros pues pueden tener relevancia para el caso en cuestión.

8.1.4. ¿Por qué ha sucedido esto?

En este aspecto el juez tiene que ser perspicaz para entender la raíz del problema. Al mismo tiempo es deber de los demandantes ser claros al identificar las causas principales y no distraerse en los efectos únicamente sin tratar las causas que dieron pie a que ocurriera el hecho generador de obligaciones. Sobre este aspecto es claro que siempre habrá razones estructurales que no son

²³ i) la grave violación a derechos humanos por parte del Estado –a título de acción u omisión– o por la actividad de terceros pero imputable al primero –aquiescencia– y ii) la afectación significativa a un derecho fundamental de los reconocidos a nivel constitucional.

posibles de tratar, siendo está una buena razón por la que Zerh omitió esta pregunta en la segunda versión de su libro sobre justicia restaurativa. Sin embargo, entender el contexto nos puede ayudar a dilucidar mejor las soluciones que se pueden tomar para abordar un problema puntual y dar un acercamiento que busque trascender afectando la raíz del problema y no solo sus efectos.

8.1.5. ¿Quién tiene interés en estas situaciones?

Siendo importante indagar en la comunidad así como en la identificación de terceros interesados. El principio de publicidad toma gran importancia en esta situación pues, para identificar adecuadamente el problema y resolverlo se tiene que incluir a las partes interesadas y prestar especial detalle a realizar un proceso que acepte, incluya y escuche a las víctimas.

8.1.6. ¿Cuál sería el proceso apropiado para que las partes interesadas hagan un esfuerzo por reparar y responder a las causas que produjeron la ofensa?

Es en este momento que el juez debe centrarse en utilizar los cinco elementos que componen la reparación integral para lograr un proceso que busque reparar a las víctimas. En este apartado es especialmente importante tener en cuenta tres sujetos, estos son en primera instancia las víctimas como el elemento central del proceso, en segunda instancia a la comunidad entendiendo que esta tiene un rol fundamental en la construcción de un proceso reparador y en tercera instancia a los ofensores, a aquellos en cuya espalda cargan la comisión del acto antijurídico.

Consecuentemente, el proceso restaurativo busca poner las decisiones clave en manos de los más afectados por el crimen para, idealmente, hacer el proceso de justicia más restaurativo, más transformativo y reducir la probabilidad de que ocurra de nuevo.

Se plantean consecuentemente otras preguntas complementarias como ¿A quién va a afectar esta situación? ¿Cómo va a impactar la vida de esta persona dicha decisión? ¿Va esta persona a tener una sensación de cierre tras dicha decisión? Como un complemento a las preguntas previamente planteadas.

Como ya se describió anteriormente, en el punto 2. Justicia Restaurativa, existió un cambio entre sociedades acéfalas y su paso a sociedades estatales. La justicia restaurativa es también una invitación a retomar el elemento de la víctima y la comunidad como las afectadas por el delito y, consecuentemente, centrar en ellas el objeto de la reparación. Estas máximas son ampliamente compartidas en materia de responsabilidad extracontractual del Estado en tanto que ese es el objetivo de la acción de reparación directa o las acciones de grupo y es justamente por eso que se puede entender al contencioso administrativo en el marco de la reparación a las víctimas, en otras palabras, tanto las acciones de grupo como la reparación directa pueden perfectamente ser un escenario de justicia restaurativa en tanto que sus máximas son equiparables. Este trabajo busca entonces dar una serie de recomendaciones para que, el juez del contencioso administrativo pueda emitir una providencia compatible con los elementos de la justicia restaurativa y una de las maneras en la que se puede lograr este objetivo es por medio de la utilización consciente y detallada de las máximas axiológicas aquí propuestas así como de las máximas prácticas que consisten en la utilización de la reparación integral.

El componente axiológico es al derecho lo que el alma al cuerpo y, consecuentemente, el cuerpo es la materialización de tales máximas axiológicas, o, en otras palabras, el cuerpo es la materialización de las máximas de vida que se tienen. En lo que al área jurídica se refiere, la aplicación del derecho que se realiza, para los propósitos y alcances de este estudio, mediante las providencias de los jueces.

Un cambio en el espíritu trae inevitablemente consigo un cambio en las actitudes que se tienen frente al derecho y este cambio es precisamente lo que se buscó con la reforma de la ley estatutaria de administración de justicia al incluir la reparación integral como un elemento en las providencias de los jueces. En consecuencia al implementar las medidas aquí propuestas hay un cambio en la mentalidad que debe hacerse en función de acercarse a las víctimas, permitir que estas sean quienes elijan, en el marco del derecho aplicable, la forma en la que deben ser reparadas y construir de forma conjunta un proceso de reparación.

8.2. Lecciones prácticas

A la hora de poner en marcha el lente de la justicia restaurativa en la administración de justicia, en aras de obtener un proceso con resultados restaurativos, se deben aplicar, en principio las preguntas planteadas anteriormente como un sustento axiológico, hecho esto, a la hora de imponer puntualmente la sentencia se debe optar por seguir las medidas de justicia restaurativa. Para este efecto, teniendo en cuenta las descripciones hechas anteriormente en el apartado 6.8 sobre enfoques de la reparación, se deben seguir las medidas de reparación integral, en un orden ascendente.

9. La aplicación al caso en concreto

Siguiendo el análisis anteriormente propuesto y aplicándolo al caso propuesto en la investigación se pueden obtener las siguientes respuestas:

¿Quién ha sido dañado?

En este aspecto la respuesta es clara, las personas que viven alrededor de la zona afectada. En este aspecto acierta el Consejo de Estado al establecer límites de acuerdo a la cercanía que tuvieron las víctimas a la zona afectada pues es en función de la cercanía que tuvieron al daño que se puede determinar quien ha sido dañado y además la medida en la que estas personas fueron dañadas.

En este sentido se destaca la utilización de los criterios técnicos actuariales emitidos por el peritaje para medir el nivel de impacto del deslizamiento y la división del impacto en función de los tres subgrupos de acuerdo a su cercanía al foco emisor, teniendo las siguientes cifras:

“Subgrupo Uno: de 0 a 1500 mts alrededor del foco emisor.

Subgrupo Dos: de 1500 a 300 mts alrededor del foco emisor

Subgrupo Tres: de 3000 a 5000 mts alrededor del foco emisor.” (Consejo de Estado, 2012)

La diferenciación en este caso recalca la importancia del principio de particularidad de la justicia restaurativa destacando que, a pesar de que todos estamos inmersos en una red de relaciones, no todos somos exactamente los mismo, es importante, en orden de imponer una decisión justa observar las particularidades de cada caso en completo.

¿Qué necesidades se tienen?

Las víctimas quieren poder disfrutar de un ambiente sano en el que no se enfermen por el simple hecho de vivir en sus hogares. Existe un desbalance en las cargas que tienen que soportar y esto da pie a una obligación de reparar. Las víctimas tienen la necesidad de desenvolverse en sus vidas de la misma forma que cualquier otro ciudadano sin tener que soportar las consecuencias causadas por el relleno sanitario.

En este aspecto resulta adecuado el análisis realizado por el Consejo de Estado referente a las diferentes escuelas de la reparación del derecho francés recordando que en este punto (5.1 de la sentencia relativo a los daños demostrados) se trata el daño moral que se considera probado, se analiza también la demostración de un daño fisiológico o a la salud²⁴ concluyendo que este no se causó. Se recalca un análisis de la afectación del derecho colectivo al medio ambiente siendo este uno de los puntos centrales de la sentencia y por último se analizó la causación de un daño material concluyendo que no se aportaron medios para acreditarlo²⁵.

El desarrollo del derecho colectivo al medio ambiente es un elemento que resulta particularmente remarcable en tanto que la Corte establece que, al encontrarse el medio ambiente en el ámbito de los derechos colectivos, aquellos intereses que protege desbordan la escala individual y en su lugar se encuentran basados en la noción de comunidad o de grupo.

Recalca la importancia de dejar de lado aquella concepción que puede resultar vetusta de derecho subjetivo son respecto a la demostración de un interés directo cuando se trata de derechos colectivos. En cambio la corporación opta por un concepto más amplio para entender que

²⁴ Tras un largo análisis jurisprudencial sobre la materia se concluye “En el caso objeto de análisis, no se probó que los habitantes de los barrios cercanos al relleno sanitario Doña Juana hayan sufrido una lesión o alteración en su unidad corporal, o lo que es igual una afectación del derecho a la salud. En efecto, si bien es verdad que de los testimonios rendidos y documentos aportados se puede concluir que los olores desprendidos de la basura expuesta a cielo abierto ocasionaron múltiples consultas médicas en hospitales y unidades móviles de salud, también es cierto que el Distrito adelantó varias acciones (vacunaciones, fumigación para reducción de vectores, recolección de residuos, campañas de información, etc.). Así mismo, en el proceso no obra prueba alguna de la cual pueda concluirse que se hubieran presentado hospitalizaciones, o secuelas derivadas de enfermedades. De hecho, de algunos de los testimonios rendidos y de los documentos aportados se colige que en muchas ocasiones las personas no asistían a los centros de salud y se auto medicaban y que aún cuando los olores eran molestos no sobrepasaron el umbral en el que éstos se consideran peligrosos para la salud humana.”

²⁵ En los términos expresados en la providencia “no existen en el proceso medios probatorios que acrediten cuál era el valor de los inmuebles antes y después de la ocurrencia de los hechos haciendo imposible para el operador judicial determinar si se dio o no una disminución en el mismo.”

“La protección de derechos colectivos se soporta en un concepto amplio de ciudadano, ciudadano que no se ve de forma apartada sino como un elemento más del grupo; por tanto, su individualidad es trascendente para el derecho cuando es compatible con mecanismos procesales encaminados a proteger bienes no susceptibles de apropiación.”(Consejo de Estado, 2012)

Denotando un juez capaz de adaptarse a las nuevas dinámicas del derecho, que entiende los avances en materia de derechos colectivos y se involucra activamente en su defensa siendo este uno de los puntos más excepcionales del análisis dado en el marco del proceso.

¿En cabeza de quien o quienes se generan las obligaciones?

Para este caso, dado que la vulneración ocurre por un error de diseño que desembocó en la ocurrencia de un daño la responsabilidad recae sobre quien tenía la obligación de mantener bajo control las instalaciones del relleno sanitario, en esta medida la corporación realizó un análisis concienzudo de los contratos para concluir lo siguiente:

“Finalmente, aunque la causa del deslizamiento fue la acumulación de lixiviados y gases, en el proceso se evidenció que durante la operación del relleno sanitario se presentaron diferentes irregularidades que coadyuvaron a la generación del desastre o agravaron las consecuencias ambientales del mismo. Así, por ejemplo, no se rompieron en algunas oportunidades las bolsas de basura, los residuos peligrosos no tenían una disposición final diferenciada, se aumentó el nivel de las celdas, etc. Supuestos que claramente denotan un acrecentamiento del peligro y una omisión de la autoridad administrativa al no utilizar los instrumentos que el ordenamiento jurídico le ofrecía para evitar tales conductas.” (Consejo de Estado, 2012)

Aquí se recalca la importancia de hacer un análisis de las causas que dieron pie a lo ocurrido. El análisis de la Corte resulta adecuado y se remarca el elemento de análisis de previsión al remarcar la posibilidad que habría tenido el distrito de haber omitido los daños de haber tomado las medidas necesarias a tiempo, he ahí el fundamento de la imputación por vulneración del

principio de prevención que da lugar a endilgar la responsabilidad por falta de diligencia debida y consecuentemente, la imposición de sentencia por falla en el servicio²⁶.

¿Cuáles son las causas que generaron los daños?

En este aspecto se recalca una serie de consecuencias ocasionadas por la falta de atención y seguimiento al principio de prevención y diligencia debida que desencadenan una falla en el servicio achacable al distrito.

¿Quién tiene interés en estas situaciones?

En este aspecto, además de las víctimas que fueron acreditadas adecuadamente en el proceso se remarca el estudio que se dio en materia de protección a los derechos colectivos entrando en una lógica mucho más profunda de interpretación al asumir nuevos derechos como la consideración que hizo la corte con respecto a los derechos colectivos.

Ahora bien, de acuerdo al análisis de la sentencia es también importante recalcar el rol de las víctimas quienes deberían haber seguido las recomendaciones del distrito, como se establece en el apartado de daño fisiológico o a la salud de la sentencia no se puede endilgar responsabilidad al Estado cuando las víctimas no asisten a los centros de salud u optan por automedicarse.

A este respecto es adecuado también llamar la atención a los abogados con respecto a su deber a la hora de adjuntar el acervo probatorio pues, de haber demostrado la diferencia en el valor de las propiedades de las víctimas al momento de reclamar su indemnización estas podrían haber sido compensadas, sin embargo, al no haberse aportado dichas pruebas en la determinación del daño material es imposible para el juez acreditar si existe un cambio en el valor de los inmuebles y en esa medida, la falta de acreditación adecuada de los daños irrogados se pueden materializar

²⁶ Expresado así en la sentencia “Por consiguiente, en la posibilidad de imputar por falla del servicio, específicamente por vulneración del principio de prevención, resulta indispensable que además de ser atribuible al demandado la falta de diligencia debida, el demandante haya sufrido un daño, o exista un peligro cierto de sufrirlo.”

como una pérdida de oportunidad de indemnización a las víctimas que, de haberse hecho, podría haberlas beneficiado y dicha responsabilidad es únicamente achacable al abogado demandante.

¿Cuál sería el proceso apropiado para que las partes interesadas hagan un esfuerzo por reparar y responder a las causas que produjeron la ofensa?

Ahora bien, las medidas que se tomaron demuestran que la corte hizo un análisis concienzudo con respecto a ir más allá de la simple compensación económica y busco trascender mediante la imposición de medidas adicionales de justicia restaurativa.

El énfasis en la importancia de los derechos positivos es sin duda el avance más grande que se hizo en esta sentencia consolidando como un referente histórico en materia de reparación.

En consecuencia, las medidas tratan adecuadamente las problemáticas resultantes de la situación jurídica presentada y muestran a un juez consciente de las nuevas realidades del derecho y abierto a implementar las medidas necesarias tendientes a reparar a las víctimas. Como sugerencia para próximos desarrollos se insta siempre a una actitud respetuosa con las víctimas y con el debido proceso siguiendo las formalidades de cada herramienta procesal y se sugiere concretamente:

En materia de Restitución

Resultaría adecuado darles a las víctimas la posibilidad de acceder a la reubicación de su vivienda o a la venta de la misma en los precios del mercado si ésta desea venderla.

En este escenario se llama también a las víctimas a cooperar, así como en el análisis del daño fisiológico o a la salud es inviable reparar a las víctimas si estas no cooperan y asisten a las iniciativas encaminadas a resolver sus problemas.

En materia de Rehabilitación

Se propone tener en cuenta, como se tuvo, la figura central de los derechos colectivos, en esa medida abrir un espacio para la reintegración integral del territorio resulta plenamente adecuado y en consecuencia tomar medidas que incluyen la reforestación y restauración ecológica es el camino a seguir de acuerdo a los criterios técnicos que un perito pueda aportar en la materia.

Esto se debe acompañar con el manejo de lixiviados. El alcance dado por la sentencia en el componente de medidas de justicia restaurativa referente a:

*“Adoptar un reglamento técnico que garantice un manejo seguro de los rellenos sanitarios, aplicando para ello los avances que la ciencia ofrezca en la actualidad”
(Consejo de Estado, 2012).*

Es un avance gigante en la materia, para futuros casos tener los demás elementos sugeridos ayudará a obtener resultados cada vez más restaurativos.

Para las medidas propuestas se recomienda iniciar, con acompañamiento experto, un programa de reforestación en el área afectada por el basurero, plantando árboles nativos y promoviendo la recuperación de la vegetación natural tratando de restaurar los ecosistemas dañados, incluyendo la recuperación de cuerpos de agua, humedales y áreas degradadas por la contaminación. Para este aspecto es trascendental tener un adecuado manejo de lixiviados pues estos pueden entrar a contaminar el río y su correcto tratamiento es pieza fundamental a la hora de prevenir futuras eventualidades.

En materia de No repetición

Como se dijo, la medida de adoptar un reglamento técnico que garantice un manejo seguro de los rellenos sanitarios es un excelente primer paso que se encuentra en manejo del juez. Las siguientes medidas tienen un carácter político que implica la promoción de leyes y proyectos encaminados a vigilar la implementación de las políticas públicas tendientes a dar seguimiento y verificar que se cumplan las máximas de diligencia debida para evitar la consumación de una nueva falla en el servicio.

En este punto obtenemos un acercamiento al deber encargado a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado de acuerdo a la segunda medida de justicia restaurativa empleada en la sentencia²⁷. Esta debe promover por distintos medios como la elaboración de informes, carillas y promoción de iniciativas la creación de una política pública de legalidad que incentive el debate

²⁷ Remitir copia de esta sentencia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado –entidad que no se encuentra comprendida por los efectos de esta providencia– para que en el marco de sus competencias y, siempre que lo estime necesario, difunda el contenido de la misma.

futuro que se debe dar en otras entidades como el legislativo para generar entes que controlen el cumplimiento de estas medidas y que trascienden el alcance que podría tener el juez. Son los encargados de llevar los encargos de la justicia a la vida pública y política mediante este mandato de justicia restaurativa.

10. Conclusión

Tras el estudio realizado es posible concluir que la justicia restaurativa, como describe Zehr (2015), es un río en constante crecimiento que se nutre de diversas fuentes y tradiciones de todo el mundo. Del mismo modo, la jurisdicción de lo contencioso administrativo es también un río, uno cargado de años de historia y desarrollos de variada índole. Sus aguas ricas en historia y nutridas con décadas de experiencia podrían contribuir enormemente a la justicia restaurativa.

Este río cuenta con un brazo, este es el de la responsabilidad extracontractual del Estado, un brazo fuerte y muy estable que circula de forma circundante con el río de la justicia restaurativa, estos fluyen de la misma forma, tienen sus mismas máximas comunes y están casi conectados, sin embargo, no llegan aún a entrar en contacto constante el uno con el otro.

Este trabajo se pregunta sobre cuáles son aquellas condiciones necesarias para que este brazo de un magnífico río conecte con otro para generar un campo de estudio que haga una transición como la propuesta por Barnett a un escenario donde la justicia pueda tener un énfasis restaurativo con las víctimas.

A partir del diálogo entre diferentes enfoques de la reparación anteriormente descritos, se pueden extraer diferentes conclusiones que involucran un lente alternativo a la hora de entender las obligaciones que nacen del daño antijurídico y, consecuentemente, las necesidades de reparación de las víctimas.

Como se explicó a profundidad en el capítulo “Lecciones que se pueden aprender y poner en práctica en camino a una sentencia que busque restaurar” conclusiones de dos órdenes distintos surgen al abordar la cuestión, planteada en la pregunta de investigación, referente a los componentes que deben estar presentes en una sentencia judicial emitida por el contencioso administrativo en el margen de la responsabilidad extracontractual del Estado para proporcionar reparación a las víctimas. Estas conclusiones pueden clasificarse, en primera instancia, como

axiológicas, dado que se relacionan con la comprensión conceptual de la reparación y las prácticas asociadas al momento de interpretar y aplicar los elementos de la reparación integral.

En el apartado axiológico se propone un cambio en los lentes de la reparación enfatizando en que la reparación debe centrarse en las víctimas y la comunidad, no solo en el ofensor y el Estado y asimismo se propone un análisis para el juez basado en las seis preguntas fundamentales de la justicia restaurativa en orden de obtener un resultado restaurativo en la sentencia.

En lo que se refiere a las lecciones prácticas se insta a tomar decisiones enmarcadas en los avances de tribunales internacionales de derechos humanos y emprender la utilización de las medidas de reparación integral de cara a una sentencia que no se centre únicamente en el componente económico sino que tenga un espectro de reparación más amplio. Estas lecciones proporcionan un marco sólido para aplicar un enfoque restaurativo en la administración de justicia, permitiendo un proceso más centrado en las víctimas y la comunidad, con el objetivo de lograr una reparación integral y prevenir futuros daños.

Referencias

Legales

Nacionales

Leyes

Congreso de Colombia, ley 446 de 1998, “Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia.” Disponible en:

https://www.oas.org/dil/esp/ley_446_de_1998_colombia.pdf

Congreso de Colombia, Ley 1448 de 2011, Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.

Congreso de Colombia, Ley 1437 de 2011, Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Congreso de Colombia, Decreto-ley 2811 de 1974, en el cual se dicta el Código nacional de recursos naturales renovables y protección al medio ambiente.

Congreso de Colombia, Ley 9 de 1979, del Ministerio de Salud, que contempla las medidas sanitarias.

Congreso de Colombia, Ley 99 de 1993, que creó el Ministerio de Medio Ambiente.

Congreso de Colombia, Ley 632 de 2000 —que modifica parcialmente las leyes 142 y 143 de 1994, 223 de 1995 y 286 de 1996—, la cual considera el servicio público de la recolección de residuos sólidos y las obras complementarias, como lo es su disposición final.

Congreso de Colombia, Ley 99 de 1993, en relación con la gestión integral de residuos sólidos, en las cuales se le da competencia a la Corporación Autónoma Regional (CAR).

Congreso de Colombia, Acto Legislativo número 01 de 2017 Por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones. 4 de abril de 2017

Disponible en:

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/acto_legislativo_01_2017.html

Congreso de Colombia, Ley 80 de 1993, Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración PÚBLICA Disponible en:

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=304>

Congreso de Colombia, Ley 475 de 2015, Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.

Decretos

Gobierno de Colombia, Decreto 1713 de 2005, con el que se reglamentan la ley 142 de 1994, la ley 632 de 2000 y la ley 689 de 2001, en relación con la prestación del servicio público de aseo.

Gobierno de Colombia, Decreto-ley 2811 de 1974.

Gobierno de Colombia, Decreto 6 de 2000, que adopta el ordenamiento físico de Bogotá.

Gobierno de Colombia, Decreto 619 de 2000, que adopta el Plan de Ordenamiento Territorial (POT).

Gobierno de Colombia, Decreto 190 de 2004, en relación con la disposición final de residuos sólidos.

Resoluciones

Gobierno de Colombia, Resolución 1045 de 2003, que adopta la metodología para la elaboración de planes de gestión integral de residuos sólidos.

Gobierno de Colombia, Resolución 1390 de 2005, que entrega directrices para el funcionamiento y cierre técnico de rellenos sanitarios que no cumplan con la normatividad.

Gobierno de Colombia, Resolución 1552 de 2005, la cual adopta manuales para la evaluación de estudios ambientales.

Internacionales

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/61/177 de diciembre de 2006, "Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas".

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/60/1472 del 16 diciembre de 2015.

Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución E/CN.4/Sub.2/1993/8 de diciembre de 2013 disponible en:

https://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=678015.

Asamblea General de las Naciones Unidas. Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. Resolución 47/133 de 18 de diciembre de 1992. Disponible en:

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1428.pdf>

Organización de Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, 1993, "Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales"

Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, E/CN.4/Sub.2/1993/8 2 de julio de 1993.

Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición sobre las "garantías de no repetición" (A/HRC/30/42)

Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición sobre "la reforma del sector de la seguridad, incluida la investigación de las instituciones de seguridad" (A/70/438)

Jurisprudenciales

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969 San José de Costa Rica.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de las masacres de Ituango vs Colombia sentencia del 1 de julio de 2006. Disponible en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la masacre de Pueblo Bello vs Colombia sentencia del 31 de enero de 2006. Disponible en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_140_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de las masacres de Ituango vs Colombia sentencia del 1 de julio de 2006. Disponible en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_134_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 32 Medidas de reparación / Corte Interamericana de Derechos Humanos. -- San José, C.R, 2021.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam. Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activistas del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Fontevecchia y D'Amico Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Serie C No. 238.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Fontevecchia y D'Amico Vs. Argentina. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de octubre de 2017 y 11 de marzo de 2020.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Rosadio Villavicencio Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 388.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2020. Serie C No. 398.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Barrios Altos Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2001. Serie C No. 87.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Carvajal Carvajal y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 13 de marzo de 2018. Serie C No. 352

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Interpretación de la Sentencia de Indemnización Compensatoria. Sentencia de 17 de agosto de 1990. Serie C No. 10, párrs. 27- 28; Corte IDH.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Interpretación de la Sentencia de Indemnización Compensatoria (Artículo 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 17 de agosto de 1990. Serie C No. 9.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Reparaciones. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) VS. Colombia. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. XV 25.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197.

Corte Europea de Derechos Humanos

Corte Europea de Derechos Humanos, caso Kaya del 19 de febrero de 1998. Disponible en:
<https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-58138&filename=001-58138.pdf>

Corte Constitucional

Corte Constitucional Sentencia C-333/96. (Primero de agosto de mil novecientos noventa y seis (1996). M.P. Alejandro Martínez Caballero. Disponible en:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-333-96.htm>

Corte Constitucional Sentencia C-286 de 2017 (Tres de mayo de dos mil diecisiete (2017)) M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Disponible en:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-286-17.htm>

Corte Constitucional Sentencia C-114 de 1999 (febrero veinticuatro (24) de mil novecientos noventa y nueve (1999)). Función Pública. Disponible en:
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=5363#1>

Corte Constitucional Sentencia C-674 de 2017 (catorce (14) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)) M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-674-17.htm>

Corte Constitucional Sentencia C-080 de 2018 (15 de agosto de dos mil dieciocho (2018)) M.P. ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/c-080-18.htm>

Corte Constitucional Sentencia C-370 de 2006 (18 de mayo de dos mil seis 2006). Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=20724#0>

Corte Constitucional Sentencia T622 de 2016 (10 de noviembre de dos mil dieciséis 2016) Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm>

Consejo de Estado

Consejo de Estado - Sala Contenciosa Administrativa, Sentencia n° 8163 de SECCIÓN TERCERA, de 13 de Julio de 1993. Disponible en: vLex. <https://vlex.com.co/vid/557534415>

Sentencia con número de radicado 66001-23-31-000-1998-00626-01(20220) de la sección tercera del Consejo de Estado con ponencia del magistrado Jaime Orlando Santofimio Gamboa, de 13 de abril de 2011. Disponible en: [https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/66001-23-31-000-1998-00626-01\(20220\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/66001-23-31-000-1998-00626-01(20220).pdf)

Consejo de Estado, M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA veintinueve (29) de febrero de dos mil doce (2012) Disponible en: [https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/104/S3/54001-23-31-000-1996-09890-01\(21660\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/104/S3/54001-23-31-000-1996-09890-01(21660).pdf)

Consejo de Estado, Radicado 250002326000199900002 04 y 2000-00003-04 M.P. Enrique Gil Botero. Disponible en:

http://donajuana.defensoria.gov.co/sentencia_d_juana.pdf

Consejo de Estado. Radicación: 76001-23-25-000-1996-02231-01(19355) -22231, 22289 y 22528- Acumulados) Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero. Sentencia de fecha 4 de mayo de 2011. Disponible en:

https://www.d1tribunaladministrativodelmagdalena.com/images/Sentencias%20de%20Unificacion/Responsabilidad%20Extracontractual/76001-23-25-000-1996-02231-0119355_SALA_PLEN A_S3.pdf

Consejo de Estado. Radicación número: 25000-23-42-000-2014-01139-01(2458-15) M.P. CÉSAR PALOMINO CORTÉS. Sentencia de fecha 26 de octubre de 2017. Disponible en:

[https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/25000-23-42-000-2014-01139-01\(2458-15\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/25000-23-42-000-2014-01139-01(2458-15).pdf)

Consejo de Estado, Radicación número: 15001-23-31-000-2011-00031-01(AP) M.P. Guillermo Vargas Ayala. Sentencia de fecha veintiséis (26) de marzo de dos mil quince (2015). Disponible en:

[https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/biblioteca/libros/2019pr/Tomo3/15001-23-31-000-2011-00031-01\(AP\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/biblioteca/libros/2019pr/Tomo3/15001-23-31-000-2011-00031-01(AP).pdf)

Consejo de Estado, Radicación número: 25000-23-25-000-2000-09014-05(AG) M.P. Danilo Rojas Betancourt. sentencia del veintinueve (29) de septiembre de dos mil quince (2015).

Jurisdicción Especial para la Paz (JEP)

JEP, Caso 01: Toma de rehenes, graves privaciones de la libertad y otros crímenes concurrentes cometidos por las Farc-EP. (2023). <https://www.jep.gov.co/macrocasos/caso01.html>

JEP, Caso 02: Situación territorial de Nariño. (2023). <https://www.jep.gov.co/macrocasos/caso02.html#container>

JEP, Caso 03: Asesinatos y desapariciones forzadas presentados como bajas en combate por agentes del Estado. (2023). Jurisdicción Especial Para la Paz. <https://www.jep.gov.co/macrocasos/caso03.html>

JEP, Caso 04: Situación territorial de la región de Urabá. (2023). <https://www.jep.gov.co/macrocasos/caso04.html>

JEP, Caso 05: Prioriza situación territorial en la región del norte del Cauca y el sur del Valle del Cauca. (2023). <https://www.jep.gov.co/macrocasos/caso05.html>

JEP, Caso 06: Victimización de miembros de la Unión Patriótica. (2023). <https://www.jep.gov.co/macrocasos/caso06.html>

JEP, Caso 07: Reclutamiento y utilización de niñas y niños en el conflicto armado. (2023). <https://www.jep.gov.co/macrocasos/caso07.html>

JEP, Caso 08: Crímenes cometidos por la fuerza pública, agentes del Estado en asociación con grupos paramilitares, o terceros civiles en el conflicto armado. (2023). Jurisdicción Especial Para la Paz. <https://www.jep.gov.co/macrocasos/caso08.html>

JEP, Caso 09: Crímenes no amniables cometidos contra Pueblos y Territorios Étnicos en el marco del conflicto armado colombiano. (2023). Jurisdicción Especial Para la Paz. <https://www.jep.gov.co/macrocasos/caso09.html>

JEP, Caso 10: Crímenes no amniables cometidos por las extintas Farc-EP en el marco del conflicto armado colombiano. (2023). <https://www.jep.gov.co/macrocasos/caso10.html>

JEP, Caso 11: Violencia basada en género, incluyendo violencia sexual y reproductiva, y crímenes cometidos por prejuicio. (2023). <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Paginas/-la-jep-abre-macrocaso-11-que-investiga-la-violencia-basada-en-genero-incluyendo-violencia-sexual-y-reproductiva-y-crime.html>

Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad, Auto 061 del 26 de abril de 2019. Disponible en: https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/auto_srvr-216_04-octubre-2019.htm

Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa, Acuerdo No. PSAA06-3345 de 2006 disponible en:
<https://actosadministrativos.ramajudicial.gov.co/web/Acto%20Administrativo/Default.aspx?ID=3167>

Otras Fuentes Jurisprudenciales

Tribunal Superior Del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo (2022) Facultades para fallar Ultra y Extra Petita. Disponible en:
<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/9533918/154096953/T202200060REV-CorreccinSIRI.pdf/9cd54aa1-fb7f-49bb-9d1b-3e1c5ae30c35>

Doctrinales

Acosta et al. “Justicia restaurativa y reparación: desafíos de la JEP frente a una relación en construcción” .(19 Junio 2020). Disponible en:
[https://revistas.javeriana.edu.co/files-articulos/VJ/69%20\(2020\)/82563265007/](https://revistas.javeriana.edu.co/files-articulos/VJ/69%20(2020)/82563265007/)

Arenas-Mendoza, H. A. (2021). “La constitucionalización de la responsabilidad y su proyección en la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano”. *Revista Jurídicas*, 18(1), 139- 161. Disponible en: <https://doi.org/10.17151/jurid.2021.18.1.9>

Barnett, Randy E. (1983) "The Justice of Restitution" . Georgetown Law Faculty Publications and Other Works 1557. Disponible en: <https://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/1557>

Bejarano, J. A. (1999). “EL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO: COMENTARIOS SOBRE TEXTOS BÁSICOS.” Disponible en:
http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-59961999000100010

Berkeley (2017) “THE COMMON LAW AND CIVIL LAW TRADITIONS” Disponible en: <https://www.law.berkeley.edu/wp-content/uploads/2017/11/CommonLawCivilLawTraditions.pdf>

Cordini, N. S. (2016). “La imputación según Kant: ¿Reconoce este autor diversos niveles de análisis?” *Revista de Derecho*, 47, 427-459. Disponible en: <https://doi.org/10.4067/s0718-68512016000200014>

Comisión Colombiana de Juristas. (2019). “Radiografía de la restitución de tierras en Colombia. Informe presentado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por incumplimiento de reparación a las víctimas despojadas de tierras en Colombia.” Disponible en: https://www.coljuristas.org/documentos/tmp/Radiografia_de_la_restitucion_de_tierras_en_Colombia_2019.pdf

Doménech-Pascual, G. (2011). “El principio de responsabilidad patrimonial de los poderes públicos.” In Juan Alfonso Santamaría Pastor (Ed.), *Los Principios Jurídicos Del Derecho Administrativo*, La Ley, Madrid, 663–701. Disponible en: https://www.academia.edu/11673048/El_principio_de_responsabilidad_patrimonial_de_los_poderes_publicos

Emhart, A. P. (2013). “ENTRE REPARACIÓN y DISTRIBUCIÓN: LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL COMO MECANISMO DE DISTRIBUCIÓN DE INFORTUNIOS.” *Revista Chilena de Derecho Privado*, 21, 89-135. <https://doi.org/10.4067/s0718-80722013000200004> Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-80722013000200004&script=sci_arttext

Ferreira Rojas, Mariño Rivera (2019) “Avances de la jurisdicción contencioso administrativa colombiana: hacia el reconocimiento de medidas de reparación integral a favor de las víctimas de violaciones de derechos humanos.” Disponible en: <https://corteidh.or.cr/tablas/r26723.pdf>

Gil Botero, E. (2018). “CONTROL DE CONVENCIONALIDAD Y REPARACIÓN INTEGRAL.” *Revista jurídica Comparazione e diritto civile* Disponible en: https://www.comparazioneDIRITTOCIVILE.it/data/uploads/colonna%20sinistra/1.%20teoria%20generale/botero_control2018.pdf

GUTIÉRREZ FIERRO, C.A. (2021). “REPARACIÓN TRANSFORMADORA, ENFOQUE TRANSFORMADOR Y DERECHO DE LAS VÍCTIMAS A LA REPARACIÓN.” Disponible en:

<https://repository.urosario.edu.co/server/api/core/bitstreams/a12ec31d-7c92-4819-b54c-8812455116f3/content>

Hamber, B. (2003). “Dealing with the Past: Rights and Reasons: Challenges for Truth Recovery in South Africa and Northern Ireland.” *Fordham International Law Journal* 26, 1074.

Heno, J. “Estado Social y Derecho administrativo”. En: *La constitucionalización del derecho administrativo*. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2014, p. 145-201.

Jaramillo, F. G. Cortés Rodas, F. (2021) “Del arte de la paz. Reflexiones filosóficas sobre justicia transicional. Ideas y Valores.” 70(175), 193-200.
<https://doi.org/10.15446/ideasyvalores.v70.n175.91226>

Lesch, H. (1999) “La función de la pena.” Dykinson, Madrid, Pág. 7.

Lippke, R. L. (1999). "Torts, Corrective Justice, and Distributive Justice". *Legal Theory*, N° 5, Disponible en:

Indiana. <https://www.cambridge.org/core/journals/legal-theory/article/abs/torts-corrective-justice-and-distributive-justice/A68EA1DE5F135BAD0C2020278BC27C28>

Mendoza, H. A. A. (2020). “¿Los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia son dos o tres?: a propósito de la relación de causalidad.” *Universitas Url*, 69, 1-17
Disponible en: <https://doi.org/10.11144/javeriana.vj69.eree>

Mendoza, H. A. A. «Las medidas de reparación integral establecidas en el “Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”» *Revista da Faculdade de Direito UFPR, Curitiba, PR, Brasil*, v. 62, n. 3, p. 9-29, set./dez. 2017. ISSN 2236-7284. 21. DOI: <http://dx.doi.org/10.5380/rfdufpr.v62i3.50780>.

Disponible en: <https://core.ac.uk/download/pdf/328058826.pdf>

Migliardi, M. D. (2016). “La prevención general positiva como límite constitucional de la pena: Concepto, ámbitos de aplicación y discusión sobre su función.” *Revista de Derecho (Valdivia)*, 29(1), 275-295. <https://doi.org/10.4067/s0718-09502016000100013>

Ministerio de Justicia y del Derecho (2015) “LA LEY DE JUSTICIA Y PAZ Y EL REGRESO A LA VIDA CIVIL: RÉGIMEN DE LIBERTADES, RESOCIALIZACIÓN Y REINTEGRACIÓN DE PERSONAS POSTULADAS” Disponible en: <https://www.minjusticia.gov.co/Sala-de-prensa/PublicacionesMinJusticia/Cartilla%20Justicia%20y%20Paz.pdf>

Ortega-Ruiz, L. G. (2018). “DE LOS MECANISMOS DE CONTROL JURÍDICO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.” *Universidad Católica de Colombia JUS Público* 22. Disponible en:

<https://repository.ucatolica.edu.co/server/api/core/bitstreams/45bb325f-3ede-44c7-b2ce-faa7b58dee0c/content#:~:text=Dentro%20de%20los%20medios%20de,investidura%2C%20protecci%C3%B3n%20de%20derechos%20colectivos%2C>

Perdomo, J. V. (2000). Mito y realidad del Servicio Público. Dialnet.

Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2725347>

Perez Fuentes, G. M. “Los daños punitivos: análisis crítico desde el derecho comparado.” *Bol. Mex. Der. Comp.* pp.221-253. Disponible en: https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332019000100221&lng=es&nrm=iso&tlng=es Epub 12-Mayo-2020. ISSN 2448-4873. <https://doi.org/10.22201/ijj.24484873e.2019.154.14143>.

Posner, Richard A. (1981). "The Concept of Corrective Justice in Recent Theories of Tort Law". *The Journal of Legal Studies*, N° 10, Chicago. Disponible en: <https://www.jstor.org/stable/724231>

Ramos Portal L. E; Caballero Delgadillo J.A. (2022) “EL CONTROL SOCIAL: UN NUDO GORDIANO EN LA FUNCIÓN POLICIAL.” Disponible en: <https://revista.ucs.edu.mx/wp-content/uploads/2022/12/4-EL-CONTROL-SOCIAL-G-1.pdf>

Romero Salazar, A; Del Nogal J.A. (2002) "CONTROL SOCIAL: NUEVAS REALIDADES, NUEVOS ENFOQUES" Disponible en: <https://www.redalyc.org/pdf/122/12211406.pdf>

Rozo-Gutiérrez, N., Flórez, M. E. D., Ochoa, M. A. R., Pabón, A. C. B., Niño, M. B., & Martínez-Durán, M. (2022). "Programa de atención psicosocial y salud integral a víctimas del conflicto armado, Algeciras (Huila), Colombia, 2018." *Revista de la Universidad Industrial de Santander. Salud*, 54(1). <https://doi.org/10.18273/saluduis.54.e:22020>

Sandoval, D. (2013) "Reparación Integral y responsabilidad civil: el concepto de reparación integral y su vigencia en los daños extrapatrimoniales a la persona como garantía de los derechos de las víctimas", *Revista de Derecho Privado, Universidad externado de Colombia*, n.º 25, julio-diciembre, 2013, pp. 235-271.

Salazar Gonzales, H. Et Al, (s.f.) "ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA SENTENCIA HITO EN ACCIÓN DE GRUPO, DOÑA JUANA; LEONOR BUITRAGO QUINTERO Y OTROS CONTRA EL DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ" Disponible en: https://repository.upb.edu.co/bitstream/handle/20.500.11912/9432/An%C3%A1lisis_jurisprudencial_sentencia_hito_acci%C3%B3n_grupo.pdf?sequence=1

Sharpe, Susan. (2018) "Restorative Justice: A Vision for Healing and Change" (Edmonton Victim Offender Mediation Society, #205, 10711- 107 Ave., Edmonton, Alberta T5H 0W6, Canada).

Uprimny, R. (2006) "¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia" Centro de Estudios en Derecho, Justicia y Sociedad.

Vargas, J.; Zuluaga, J. (2019) Régimen de condicionalidad y acceso a la Jurisdicción Especial para la Paz. Instituto Colombo-Alemán para la Paz, pág.5. Disponible en: <https://www.instituto-capaz.org/wp-content/uploads/2019/05/Policy-Brief-2-2019-WEB.pdf>

Zehr, H. (2015). *The little book of restorative justice* (Revised and updated). Good Books.