



## Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá.

---

Honorables Magistrados  
**CORTE CONSTITUCIONAL**

M.P. **MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO**  
E. S. D.

1

**REF:** Expediente **D-9608**

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 19 (parcial) de la Ley 1448 de 2011; artículo 77 inciso segundo (parcial) del Decreto 4634 de 2011 y artículo 80 parcial del Decreto 4635 de 2011.

**JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN**, actuando como ciudadano y **Coordinador del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá**; y **VADITH ORLANDO GOMEZ REYES**, actuando como ciudadano y Docente del Área de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, vecinos de Bogotá, dentro del término legal según auto 26-04-13, de conformidad con lo establecido en el artículo 242 numeral 1 y el Decreto 2067 de 1991, presentamos la siguiente intervención ciudadana con respecto a las demandas de la referencia y en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1991.

### **ANTECEDENTES**

El ciudadano **BRAYAN DARIO TOVAR BADEL** presenta demanda radicada bajo el número No. D-9608 mediante la cual pretende se declare la inconstitucionalidad de los artículos 19 parágrafo 1 de la Ley 1448 del 2011<sup>1</sup>, artículo 77 parágrafo 1 del Decreto 4634 del 2011<sup>2</sup>, y el artículo 80 parágrafo 1 del Decreto 4635 del 2011<sup>3</sup>, por medio del cual se establece la reglamentación para la reparación integral de las víctimas del conflicto armado interno en las comunidades Rrom o Gitanas y afrocolombianas.

La Corte Constitucional admitió la demanda, y dispuso su fijación en lista por el término de ley, dentro del cual nos encontramos para hacer la siguiente intervención.

### **FUNDAMENTOS DE LA INTERVENCIÓN**

El argumento base de las demandas de inconstitucionalidad radica en que se vulnera el derecho a la Dignidad Humana, la protección de los grupos en situación de debilidad o vulnerabilidad; la prohibición de la sostenibilidad fiscal como fundamento para restringir el alcance o negar la protección efectiva de los derechos fundamentales; la Convención Americana sobre Derechos Humanos referente al

---

<sup>1</sup>“Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones”

<sup>2</sup>“Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y restitución de tierras a las víctimas pertenecientes al pueblo Rrom o Gitano”

<sup>3</sup>“Por el cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de tierras a las víctimas pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras”

precepto de reparación integral para las víctimas, y la Resolución 60/147 acerca de los derechos de las víctimas por violaciones manifiestas de las normas de DDHH y el DIH.

En nuestro criterio y anticipándonos a la conclusión, podemos manifestar que diferimos de los argumentos de la demanda de inconstitucionalidad, aunque presentemos en forma adicional otra argumentación complementaria que conduce a demostrar la constitucionalidad condicionada de las normas demandadas.

## ARGUMENTACIÓN

Al hacer un análisis de las normas demandadas por inconstitucionales, con fundamento en lo señalado y preceptuado en los artículos 2, 13 y 334 parágrafo 1, y los tratados incorporados al bloque de constitucionalidad, la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 63.1 y la Resolución 60/147 en materia de “*Principios y Directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario de interponer recursos y obtener reparaciones*”, es menester hacer referencia a aspectos sustanciales y de carácter constitucional sobre la aparente contravía que puede llegar o no, a suscitarse con la interpretación normativa o la aplicación legal de las normas.

La argumentación señala la vulneración de los derechos fundamentales de la Dignidad Humana, la protección de los grupos vulnerables, y la prohibición del principio de sostenibilidad fiscal, y una medida más amplia conforme el bloque de constitucionalidad, los tratados internacionales respecto de la aplicación de la reparación cuando se compruebe la violación de los derechos fundamentales, consagrados en la convención americana de derechos humanos y la resolución de las naciones unidas de principios y directrices sobre los derechos de las víctimas.

En primera media se entra hacer un análisis de lo preceptuado en el artículo 334 parágrafo 1 el cual establece, “*Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar Los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva.*”, y si realmente esta norma y prohibición expresa Constitucional esta en contravía de las normas de acusadas en materia de reparación integral de acuerdo a la ley de víctimas para las comunidades en situaciones de debilidad o vulnerabilidad y minorías étnicas, consagrados en los artículo 19 de la Ley 1448 del 2011, artículo 77 del Decreto 4634 del 2011, y artículo 80 de Decreto 4635 del 2011 (Comunidades raizales palenqueras y negras, afrocolombianas Rrom o gitanas, etc.).

Es necesario establecer si la reparación integral puede ser considerada como un derecho fundamental, en la medida que según la misma constitución, en el citado artículo modificado por el Acto Legislativo 03 del 2011, se estableció como limitante para la aplicación de la Sostenibilidad Fiscal, que esta no fuese invocada para restringir el alcance de los derechos fundamentales, y de si de ser viable la consideración de los elementos constitutivos de la reparación como Derecho Fundamental, esta norma estaría en contravía directa con la prohibición directa establecida en el parágrafo del artículo citado.

## ¿LA REPARACIÓN INTEGRAL ES UN DERECHO FUNDAMENTAL?

Al analizar el concepto de la reparación integral, es necesario desglosar los elementos constitutivos del mismo, para de ese modo establecer de una manera integral si está realmente puede llegar a ser considerada como un derecho fundamental, y de ese modo poder restringir la aplicación de las normas demandas, o declararlas inconstitucionales. Es menester analizar aquellos derecho fundamentales conexos al termino de reparación Integral que la Constitución, la jurisprudencia Constitucional (Nacional e Internacional), y la doctrina señalan, como lineamientos para de ese modo generar un concepto integral de reparación.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) define la Reparación integral como “... *las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial.*” (**Corte IDH. Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144, Párr. 175**), esto nos da un punto de partida para hacer un análisis de los derechos fundamentales conexos a la Reparación Integral, consagrados de manera expresa en la carta Política.

Cabe resaltar que la doctrina ha señalado algunos derechos de las víctimas y formas de reparación, en primera medida encontramos la Restitución, la rehabilitación, la indemnización, las medidas de satisfacción y garantías de no repetición y la reparación (**Victimas y Reparación, Marisol Palacio Cepeda pagina 134-138**), cada uno de estos buscando un único fin de devolver a la víctima al estado previo del hecho vulnerador, o al punto más cercano posible al hecho victimizante.

Referente de la restitución se define como “*la realización de los actos que propendan por la devolución a la víctima a la situación anterior a la violación de sus derechos*” (**Victimas y Reparación, Marisol Palacio Cepeda**), esto incluye la indemnización de los daños materiales causados por los hechos causados por las actuaciones de los victimarios, que causaron un daño, es necesario establecer que en el Conflicto Armado Interno (CAI) Colombiano se establecieron ciertas circunstancias violadoras no solo de los derechos consagrados en la Constitución Política, sino además acciones consagradas en los tratados internacionales donde primaron, los desplazamientos forzados, violaciones a la vida, torturas, tratos degradantes y otros tantas acciones ocasionadas por los grupos armados (masacres de Pueblo Bello, Ituango, Santo Domingo, Mapiripán, la Rochela), en estos casos la Corte señaló, no solamente una reparación de carácter material económica, sino además de ciertos actos por parte del Estado tendientes a reconocer los prejuicios y hacer reparaciones simbólicas, a estas víctimas del CAI.

La Indemnización hace referencia a “*Consiste en compensar a las víctimas por los perjuicios causados por el delito*” (**artículo 8 Ley 975**), lo que menciona la necesidad de un valor económico en recompensa por el daño.

En materia constitucional como derechos conexos a la reparación integral encontramos, El derecho al acceso a la justicia, que poseen todos los ciudadanos para que por medio del ejercicio del derecho de acción se les reconozca, declare o se les haga efectivo un derecho, en el caso de las víctimas del conflicto armado interno (propósito de la ley) que se les repare por los daños sufridos en el desarrollo del conflicto por los grupos beligerantes ilegales, como los sufridos por autoridades legalmente establecidas; otro derecho conexo a la reparación integral y principio fundante de todos los procedimientos el debido proceso, aquel que permite darle legalidad a las actuaciones de los funcionarios estatales encargados de departir justicia (particulares en función judicial, funcionarios de la rama judicial, y funcionarios administrativos encargados de impartir las medidas de reparación) y de esta manera darle estabilidad, eficacia, celeridad y transparencia a todas aquellas actuaciones realizadas; la dignidad humana, principio y derecho rector del Estado social de derecho, al establecer que es necesario respetar la calidad del individuo

sin menoscabar su dignidad ni el derecho que tiene a ser reconocido como víctima y respetado en su calidad; como derechos conexos encontramos el derecho a la vida, por vulneración dada por el hecho victimizante; y la responsabilidad del Estado por la acción u omisión, en este caso particular la omisión que se presentó en eventos de vulneración de derechos fundamentales, y acceso de las víctimas a la justicia, por falta de requisitos o de formalidades procesales.

Como se consagra en la sentencia C-426 del 2002, el acceso a la justicia no debe estar limitado por una medida no razonable, o por una medida que no tenga un fundamento teórico conceptual y constitucional para la aplicación del acceso a la justicia. En la sentencia C-544 del 93 se establece *“El derecho al acceso a la justicia implica para el interesado, no sólo la posibilidad de poner en movimiento la actividad jurisdiccional mediante los actos de postulación previstos en las normas procesales, sino a que la actuación judicial se adelante conforme a las reglas del debido proceso, una de las cuales consiste en que el mismo se tramite “sin dilaciones injustificadas”, esto es, con observancia estricta de los términos procesales, y a que se produzca una sentencia de mérito o de fondo, conforme al principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho procesal.”* En reiterada jurisprudencia la Corte ha manifestado la importancia de la acceso a la administración de justicia no debe estar limitada, a la aplicación de sanciones administrativas ni a limitantes legales o procedimentales, es necesario que en materia de restablecimientos de perjuicios, el acceso a la justicia para el reconocimiento de los perjuicios, se más amplio de los trazados legalmente, teniendo en cuenta la particularidad del caso y del hecho victimizante, garantizando de este modo el pleno acceso a la Justicia, y al ejercicio del derecho de acción, sin limitantes, para que se reconozcan los perjuicios superiores a los que establece la tarifa legal.

Al establecer de una manera clara y precisa, aquellos derechos que comprende la reparación integral cabe manifestar, que este concepto esta cobijado y agrupa una serie de derechos fundamentales, que las autoridades deben respetar y promover por su efectivo cumplimiento, transformando de ese modo el concepto de reparación integral, a un compendio de derechos inherentes a la víctima de un hecho, en este particular caso a una víctima del CAI, por lo cual cualquier medida ejercida por una autoridad pública para limitar el acceso de la víctima esta reparación integral, sería una clara violación a los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, todos aquellos que entran y se relacionan con este concepto, aplicado en Colombia para ejercer una justicia transicional, con principios como la verdad, justicia y reparación, que además se estipularon y positivaron con la Ley de Víctimas y la Ley de 1448 del 2011. En la sentencia C-715 del 2012 en pronunciamiento en materia de la reparación integral la corte señala, *“...la jurisprudencia de la CIDH ha destacado la conexión intrínseca existente entre el derecho a la reparación y el derecho a la verdad y a la justicia, señalando en reiteradas oportunidades que el derecho de las víctimas a conocer lo que sucedió, a conocer los agentes de los hechos, a conocer la ubicación de los restos de sus familiares, así como también el derecho a la investigación de los respectivos hechos y la sanción de los responsables, hace parte integral de la reparación de las víctimas y constituye un derecho que el Estado debe satisfacer a las víctimas, a sus familiares y a la sociedad como un todo.”* Por lo cual se establece que es deber del Estado velar por que se cumplan los preceptos legales establecidos sin pretexto o con desconocimiento del bloque de constitucionalidad, y de los derechos propios de las víctimas del CAI.

## **SOSTENIBILIDAD FISCAL**

Al analizarse el concepto de sostenibilidad fiscal, y la posible intención del legislador de establecer ciertas limitantes para la inversión del presupuesto nacional, se puede llegar a la prematura conclusión, que la simple modificación de la Constitución para la incorporación de un principio de tal categoría, responde a una iniciativa del órgano

legislativo para de ese modo solventar al Estado al cumplimiento de sus funciones y deberes que le otorga la calidad de Estado social de derecho, lo que va desmembrando y modificando el entendido de este concepto que como la Corte Constitucional ha venido señalando, es una mera retórica o alegoría, sino realmente constituye el eje fundante de toda actuación de Estado.

La Corte Constitucional, órgano supremo en la labor interpretativa y de guarda de la constitución ha manifestado que este principio también debe ser considerado una parte integrante en el modelo de Estado social de derecho, ya que a través de la guarda del mismo se propende para que se garantice de un modo efectivo el cumplimiento en la mayor medida posible de todos los derechos fundamentales, dándoles un equilibrio razonable, sin desbordarlo para favorecer un principio sobre el otro.

Por eso la corporación señaló que la “...la sostenibilidad fiscal es una condición para el desarrollo del Estado Social de Derecho; (ii) se trata igualmente de un derecho que contribuye a proteger a todos los demás derechos; y (iii) la sostenibilidad fiscal y la estabilidad macroeconómica son presupuestos necesarios para el reconocimiento y ejercicio de los derechos.

Sin embargo, desde los primeros debates surtidos en la Cámara de Representantes, si bien no se le suprimió a la sostenibilidad fiscal su calificativo de “derecho”, se afirmó que, en ningún caso podría oponerse a los fundamentos del modelo de Estado Social de Derecho. Con todo, se pretendió llegar a un punto medio, afirmando que aquella debía convertirse en un instrumento para alcanzar de forma progresiva el disfrute de los DESC.” (**Sentencia C-132 del 2012**), con esto estableciendo un limitante para la interpretación del principio.

Por otra parte al tratar de darle un lugar, a ese principio dentro del marco constitucional, de debía establecer y diferenciar si este se debía entender como un principio o un derecho colectivo consagrado en la Constitución, respecto de esto la Corte Constitucional señaló que “La jerarquía de la sostenibilidad fiscal. La sostenibilidad fiscal no fue concebida como un “derecho fundamental” o una especie de “derecho colectivo” en cabeza de toda la población, sino tan sólo como un criterio de actuación, armonización y coordinación de las competencias de todas las autoridades públicas, incluidos los jueces constitucionales. No se trata, en consecuencia, del establecimiento de una prelación, de una jerarquía de la sostenibilidad fiscal sobre los DESC” (**Sentencia C-132 del 2012**).

Este organismo de una manera previsiva estableció las consecuencias que este principio y su aplicación podían llegar a tener en el evento del pago de una sentencia por factores de responsabilidad del Estado por lo cual señaló “...que exista un equilibrio fiscal, es decir, que los gastos previstos u ordenados para el pago de una sentencia estén previstos o presupuestados. Otra forma de entenderla sería que, aunque no estén previstos o presupuestados tales gastos, puedan solventarse en un futuro.” (**Sentencia C-132 del 2012**).

Este análisis evidencia que el principio de sostenibilidad fiscal, debe ser entendido como un principio integrante de la misma Constitución encaminado a proteger el modelo de Estado social de derecho, al ser un límite para la consecución o aplicación del presupuesto, para el desarrollo y fomento de las políticas propias de un Estado benefactor como el nuestro, siempre y cuando este no sirva como un excluyente para la aplicación de la responsabilidad del Estado por hechos que le puedan ser imputados por acción u omisión.

## **COLISION ENTRE SOSTENIBILIDAD FISCAL Y REPARACION INTEGRAL**

A partir de Acto Legislativo 03 del 2011 (reforma los artículos 334, 339 y 346 de la Constitución Nacional), se estableció como principio constitucional la sostenibilidad fiscal como medida de evitar el colapso económico y la irracionalidad del erario público, al instituir ciertas condiciones para la inversión del presupuesto nacional, y poder hacer efectiva la mayor cantidad de fines esenciales del Estado, a pesar del limitante establecido por el legislador a la aplicación de este principio, “...*bajo ninguna circunstancia autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección*” (**Parágrafo artículo 334 de la Constitución Política**), para resolver la contradicción de dos principios es necesario establecer las reglas que la Corte Constitucional, retomando la doctrina de Robert Alexy ha establecido para la controversia entre principios. Arturo Zárate citando a Robert Alexy señala “*El conflicto o colisión entre principios no es un problema que se resuelve haciendo que un principio invalide a otro, sino ponderando a qué principio se le debe dar un mayor peso específico. En este sentido, el autor habla de que bajo ciertas circunstancias, un principio precede a otro. A esto Alexy llama la ley de colisión.... Esta ley de colisión es de fundamental importancia en la teoría de Alexy, ya que refleja que los principios en primer lugar, son mandatos de optimización entre los cuales no existen relaciones absolutas de precedencia y en segundo lugar, que se refieren a acciones y situaciones que no son cuantificables*” (**ZÁRATE CASTILLO Arturo. ALEXY, Robert, Teoría de los derechos fundamentales, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales**).

Cuando se establece que ambos principios colisionan es necesario ponderar, de acuerdo al peso que posee cada uno en el ordenamiento jurídico, y estableciendo que no se afecte el núcleo esencial de cada uno de los principios, en este caso particular, al establecerse prohibición expresa de la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal, cuando este transgreda derechos fundamentales, la ponderación queda limitada e incluso de innecesaria aplicación, porque los elementos constitutivos como antes analizamos de la reparación integral, son netamente derechos fundamentales.

En una aplicación de la reparación integral amplia podemos concluir que esta no debe estar sujeta al devenir de la economía nacional, que la verdad la justicia y la reparación de las víctimas del CAI, debe primar y debe ser aplicada de manera inmediata de acuerdo a que esta medida protege los derechos fundamentales de las víctimas en el particular caso de la normas demandadas, de las comunidades Afrocolombiana y Rrom en eminente situación de debilidad manifiesta y vulnerabilidad.

## CONCLUSION

la aplicación del principio de sostenibilidad fiscal, debe ser condicionada siempre y cuando, conforme a los argumentos anteriores este no se utilice como una limitante para que la víctima continúe, con el acceso a la justicia y el debido proceso, y esta prosiga por medio de las acciones consagradas legalmente en la búsqueda de los principios y derechos de la verdad la justicia y la reparación, que son de carácter constitucional y legal, estipulados en de la ley de víctimas y la ley de reparación de las víctimas del conflicto armado interno.

Es necesario evitar la limitación que se pretende imponer por medio de la ley, para que las víctimas puedan tener una reparación de carácter integral que vaya más allá del simple valor económico tazado por una tarifa legal, o incluso más allá de los perjuicios económicos y se tienda a una reparación simbólica de las víctimas del conflicto armado interno, no puede establecerse como excusa un principio de carácter constitucional económico, para la violación o incumpliendo por parte del Estado de los deberes que constitucionalmente se le consagran, y de este modo

exonerar de la responsabilidad del pago de los perjuicios que por la acción u omisión el Estado ha propiciado, pero tampoco puede desbordarse la capacidad financiera del Estado de una manera desproporcionada únicamente para la reparación de las víctimas, por lo cual se debe propender para que de acuerdo al caso particular se tacen de un manera específica los perjuicios que pueda dar lugar el hecho vulneratorio. De ese modo satisfaciendo a las víctimas con una medida proporcional y lógica atendiendo al principio de sostenibilidad fiscal, como forma de proteger el presupuesto nacional, y la protección de los demás derechos fundamentales.

## **SOLICITUD**

Conforme a lo expuesto, el Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá, le solita a la H. Corte Constitucional que declare la constitucionalidad condicionada de las normas demandadas.

En los anteriores términos dejamos rendida nuestra intervención de acuerdo con lo establecido por la Constitución y la ley

De los señores Magistrados, atentamente,

### **JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN**

C.C. 79356668 de Bogotá.

Coordinador Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional

Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.

Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150. Correo: jkbv@hotmail.com

### **VADITH ORLANDO GÓMEZ REYES.**

C.C. 80.111.170 de Bogotá

Docente Área Derecho Penal

Universidad Libre, Bogotá.