

Revisión documental sobre la noción de víctima en Colombia

Autora: Martha Elena Ortiz Calle

Asesor: Ariel Humberto Gómez Gómez

2018

CONTENIDO

| | Pág. |
|----------------------------------------------------------------------------------------|------|
| 1. INTRODUCCIÓN..... | 1 |
| 2. PROBLEMA | 2 |
| 3. JUSTIFICACIÓN | 3 |
| 4. OBJETIVOS | 4 |
| 4.1. General | 4 |
| 4.2. Específicos | 4 |
| 5. METODOLOGÍA..... | 4 |
| 6. CAPÍTULO I: DIFERENTES DEFINICIONES DE LA NOCIÓN DE VÍCTIMA..... | 7 |
| 6.1. Principales desplazamientos históricos | 7 |
| 6.2. Hacia una idea del concepto de víctima en Colombia | 9 |
| 6.3. Distintas nociones de víctima..... | 14 |
| 6.3.1. Víctima individual | 14 |
| 6.3.2. Víctima colectiva | 14 |
| 6.3.3. Víctimas visibles e invisibles..... | 15 |
| 6.3.4. Víctima no asociada exclusivamente a personas | 15 |
| 6.4. Interpretaciones disciplinarias del concepto de víctima..... | 15 |
| 6.5. Consideraciones finales..... | 17 |
| 7. CAPÍTULO II: IMPLICACIONES DE LA NOCIÓN DE VÍCTIMA PARA EL CONTEXTO COLOMBIANO..... | 18 |
| 7.1. Reconocimiento de la condición de víctima | 18 |
| 7.2. Análisis de la noción de víctima en el contexto colombiano | 21 |
| CONCLUSIONES | 22 |
| REFERENTES BIBLIOGRÁFICOS | 23 |

1. INTRODUCCIÓN

En el presente ensayo se realiza un análisis de las diversas definiciones otorgadas a la noción de víctima en Colombia con base en una revisión documental de textos producidos durante el periodo comprendido entre 2004 y 2014, que procure aportar reflexiones acordes a las implicaciones actuales del concepto en el contexto colombiano. Para ello, se presenta un escrito en torno a dos capítulos: en el primero se identifican las diferentes definiciones de la noción de víctima de acuerdo con la producción documental y normatividad vigente en Colombia y en el segundo se hace una reflexión en torno a las implicaciones de la noción de víctima para el contexto colombiano.

Más allá de realizar una conceptualización exhaustiva sobre la noción de víctima desde diferentes ópticas iusteóricas, lo que se lleva a cabo es un ejercicio de sistematización y categorización de la noción de víctima en Colombia, teniendo como referente diferentes posturas jurídicas y antecedentes históricas que permitan encontrar elementos comunes y diferenciales.

Básicamente, el aporte que se quiere brindar con estos capítulos se fundamenta en llevar a cabo una descripción de las diferentes formas de entender la noción de víctima que se pueden abstraer de la literatura revisada.

2. PROBLEMA

Es importante tener en cuenta que en los últimos tiempos la preocupación mundial por el tratamiento de las víctimas de hechos punibles ha venido en aumento, y es así como a partir de la década del setenta, cada tres años se han realizado los famosos simposios internacionales de victimología¹ en donde se han discutido desde la naturaleza de la disciplina hasta los procesos de victimización colectivos o macrovictimizaciones, buscando finalmente políticas y estrategias de protección a las víctimas; y es que no hay país del mundo que no haya afrontado esta problemática, sobre todo en Colombia, donde la violencia ha sido una constante histórica ocupando los primeros lugares en el concierto mundial. Sin embargo, es importante tener en cuenta que en este artículo el lector podrá encontrar un reconocimiento histórico de la categoría de víctima, identificando los principales desplazamientos de la idea de víctima desde la antigüedad hasta hoy.

En Colombia, por ejemplo, se han utilizado varias herramientas jurídicas con las cuales se le ha dado desarrollo a la figura de “víctima”. Con la Constitución Política de 1991 se comienza a hacer alusión, de manera expresa, a la obligación que asume el Estado de resguardar las garantías de los sujetos pasivos y, por ende, perjudicados por un delito. De esta forma, la Carta Superior, específicamente en su artículo 250, le otorga a la Fiscalía General de la Nación la función de actuar en forma preferente, aunque el legislador puede “asignarle el ejercicio de la acción penal a la víctima o a otras autoridades distintas” a esta entidad. En el mismo año 1991, con el Decreto 2700 se promulgó el Código de Procedimiento Penal, el cual le otorga a la víctima acceso al expediente y a aportar pruebas. Luego, surgen los mecanismos alternativos para la resolución de conflictos que ponen a disposición de las víctimas, y a los autores del delito también, las figuras de la conciliación, la transacción y la indemnización integral como formas de terminación anticipada del proceso.

De acuerdo con Guerrero (2005), los artículos 93 y 94 de la Constitución de 1991 forjaron la construcción de un concepto doctrinario y jurisprudencial que favoreció a las víctimas, ya que por medio de ellos se pudo definir el Bloque de Constitucionalidad a través del cual se introdujeron los “*Principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso*

¹ Cronológicamente se han celebrado varios simposios: Jerusalén (1973), Boston (1976), Münster (1979), Tokio y Kioto (1982), Zagreb (1985), Jerusalén (1988), Brasil (1991), Australia (1994), Holanda (1997) y Canadá (2000), entre otros.

del poder” con la confirmación de la Resolución 40/34 de la ONU y los “Principios para la protección y promoción de los Derechos Humanos mediante la lucha contra la impunidad”.

Etimológicamente, la palabra “víctima” proviene, de un lado, del latín *vincire*, que quiere decir “persona o animal destinados a un sacrificio religioso” y, de otro, del término *vincere*, que hace alusión al sujeto desarmado e inerme, de frente al vencedor; sin embargo, la mera consideración etimológica no es suficiente para que se logre una comprensión completa del concepto; es por ello que se hace necesario recurrir a los avances investigativos y jurídicos de éste en donde se han planteado dos corrientes primordiales atinentes a la definición de las víctimas del delito.

La primera de ellas plantea un concepto en sentido amplio, en donde se incluye a las víctimas de cualquier acción humana o natural (catástrofes naturales, guerras, terremotos, etc.); y la segunda, mucho más restringida, con relación al delito, al derecho penal y al derecho procesal penal, la cual se muestra limitada en función de un código penal que, en muchos casos, es exiguo a la hora de abarcar ciertos sectores o grupos de la sociedad.

Interesa en este caso, entonces, acogernos a la necesidad de analizar el concepto de víctima, entendida esta noción desde una perspectiva política que merece especial reconocimiento y no únicamente normativa, ya que la víctima, en últimas, es un actor político en todo conflicto y en todo proceso; para ello, se debe partir de un acercamiento a las trayectorias de la noción de víctima, identificando a su vez las problematizaciones que se han hecho a la noción.

En suma, el asunto radica en que, tradicionalmente, la respuesta que le da la sociedad a la criminalidad se ha centrado, sobre todo, en el delincuente y, en gran parte, establecida por la dogmática jurídico-penal, lo que ha reducido, y hasta neutralizado, a las víctimas a categorías abstractas, limitando su concepto al titular del bien jurídico protegido, situando a la víctima por fuera de cualquier tipo de discurso político.

3. JUSTIFICACIÓN

El presente ensayo, elaborado bajo una revisión documental, se hace imperativo desde un punto de vista académico porque permite ahondar mucho más en este tema que resulta tan novedoso en el ámbito de las ciencias sociales y humanas en el contexto de la actual situación de las víctimas en Colombia, y que si bien han sido tratado desde diversas vertientes, aún estos estudios son bastante limitados, de ahí la pertinencia de abordarlos a través de este tipo de metodología la cual permite hacer un completo registro de la noción de víctima de acuerdo a las condiciones actuales del contexto colombiano, teniendo como referente temporal el periodo comprendido entre los años 2004 a 2014.

Esta investigación, por tanto, impone una serie de retos que parten de la conceptualización y análisis de la noción misma de “víctima” desde sus diferentes tipologías, así como del abordaje de diferentes conceptos en torno las categorías de víctima de hechos punibles en Colombia en el marco de las ciencias sociales y humanas; de igual forma, resulta importante este ejercicio en la medida en que permitirá llevar a cabo una sistematización de la literatura publicada en Colombia

durante el periodo comprendido entre 2004 y 2014; y finalmente se busca desarrollar una clasificación de las investigaciones y publicaciones en torno al tema a partir de la categorización de variables.

Todo esto implica, precisamente, el desarrollo de una investigación rigurosa y concienzuda, que aunque con ánimo exploratorio y cualitativo, se circunscriba como un estudio descriptivo, que aplicado con pertinencia este método, aporte hallazgos significativos al discurso de la educación y los derechos humanos que se circunscribe al ámbito de las víctimas de hechos punibles en Colombia.

4. OBJETIVOS

4.1. General

Describir diversas definiciones otorgadas a la noción de víctima en Colombia con base en una revisión documental producida durante el periodo comprendido entre 2004 y 2014, que procure aportar reflexiones acordes a las implicaciones actuales en el contexto colombiano.

4.2. Específicos

Identificar las diferentes definiciones de la noción de víctima de acuerdo con la producción documental y normatividad vigente en Colombia.

Reflexionar en torno a las implicaciones de la noción de víctima para el contexto colombiano.

5. METODOLOGÍA

Desde un punto de vista metodológico, el presente ensayo académico se desarrolla desde un enfoque netamente cualitativo, el cual, según Hernández, Fernández y Baptista (2010), se constituye en un conjunto de prácticas interpretativas que hace al mundo visible, lo transforma y lo convierte en una serie de representaciones. Según Murcia y Jaramillo (2000), la opción de generar teorías sociales se da a partir de documentos recogidos sistemáticamente en contextos naturales y fundados en el contexto social de las problemáticas estudiadas.

Para este ensayo se propone, además, una abordaje investigativo bajo un método hermenéutico interpretativo con el cual se permita interpretar y visibilizar la categoría de víctima de hechos punibles en Colombia; por tanto, la lógica que orienta la investigación estará dada por la definición, desde la perspectiva teórica y el posicionamiento epistemológico, del concepto de víctima en Colombia.

En el ámbito jurídico el concepto “interpretar” no es unívoco y preciso; por el contrario, en el derecho, toda actividad que se realice con anterioridad o posterioridad a las normas, la doctrina, la jurisprudencia y el derecho comparado, implica la acción de interpretar; sin embargo, hay que

tener en cuenta que la norma no es el presupuesto de la interpretación, sino su resultado, es decir, es el significado que se obtiene del texto mediante la interpretación; y los textos o documentos a su vez constituyen al objeto o el presupuesto sobre el que se desarrolla la actividad interpretativa. Lo problemático del ejercicio interpretativo parte del hecho según el cual es necesario tener presente siempre la máxima latina que dice: *in claris non fit interpretatio*, lo cual significa que ante una disposición precisada resultará superflua la interpretación, situación ésta errada, por cuanto hay que afirmar que la interpretación es siempre necesaria y además debe ser ilimitada, más aún si es sobre casos dudosos o controvertidos.

La acción de interpretar en el derecho exige una hermenéutica de carácter analógico; al respecto, Beuchot y Arenas-Dolz (2008) sostienen:

una hermenéutica analógica, además, puede oscilar entre la lectura sintagmática y la paradigmática, utilizadas en el estructuralismo, pero donde la sintagmática (horizontal y superficial) fue privilegiada, y la paradigmática (vertical y que va en profundidad) fue relegada. Y, sin embargo, en muchas ocasiones (por ejemplo, en el símbolo y la metáfora) se requiere una lectura paradigmática que cale hondo, y que, aun cuando parezca asociativa y reiterativa, tiene siempre algo novedoso (p. 50).

Para Ricoeur (2003), la hermenéutica tiene un fundamento de carácter fenomenológico, el cual no se encuentra limitado a la finalidad muy general basada en la comprensión de los textos y la relación intencional de una conciencia con un sentido que tiene delante. Todas estas posiciones han desarrollado una verdadera teoría de la interpretación, la cual ha dado lugar a diversas clasificaciones que atienden al sujeto que hace la interpretación, el objeto interpretado o sus resultados.

Una primera clasificación diferencia entre la interpretación en abstracto y la interpretación en concreto. La interpretación en abstracto consiste en establecer el significado de las disposiciones y determinar en abstracto cuáles son las normativas vigentes de un sistema jurídico; mientras que la interpretación en concreto pretende establecer si a un cierto caso le es aplicable una determinada norma.

Otra clasificación distingue entre interpretación científica e interpretación operativa: la científica consiste en catalogar los posibles significados de una disposición según ciertas reglas y métodos; y la operativa atribuye un cierto significado como el más acorde o adecuado. También es posible diferenciar entre la interpretación doctrinal y la judicial: la primera es la que se realiza en las facultades de derecho con un objetivo informativo o explicativo; y la segunda la realizan los jueces y tribunales en el ejercicio de su función jurisdiccional. De igual manera, se distingue entre la interpretación declarativa o literal, que es cuando sea ajustar al significado central que el lenguaje ordinario le atribuye; y la restrictiva o extensiva cuando la interpretación se desvía de su significado propio. Para la interpretación de textos antiguos, se distingue entre originalismo y no originalismo: la primera interpreta el significado de las palabras en su momento y la segunda interpretar el significado de las palabras en la actualidad.

Al respecto, son de suma importancia para los intereses de este estudio los planteamientos de Bauman (2002) quien entiende la hermenéutica como un arte (*techné*) de interpretación de

textos, el cual se encuentra orientado a la comprensión y producción del sentido. De esta manera, se parte de la noción de víctima en un sentido amplio, como una construcción que se encuentra dotada de coherencia semántica, la cual es el resultado de la práctica significativa de un sujeto plural. De esta manera, el papel preponderante de la hermenéutica es que ella se establece como un mecanismo de existencia en la que la interpretación hace parte del contexto de comprensión del mundo y de lo que el concepto mismo de víctima significa para un conglomerado humano. De esta manera, al hacer evidentes los supuestos desde los cuales se determina esa comprensión de la noción de víctima es uno de los propósitos fundamentales de este escrito; supuestos que surgen no sólo del abordaje teórico del concepto, sino que a su vez se hace evidente a través de la comprensión y el ejercicio interpretativo de la noción misma de víctima.

Por su parte, Gadamer (1977) plantea que el intérprete no es una tabula rasa; por el contrario, el intérprete se aproxima al texto con sus prejuicios, teniendo como base una memoria cultural (lenguaje, teorías, mitos, etc.) la cual permite una primera interpretación del concepto mismo de víctima, que puede consistir en una noción amplia o reducida en sentido estricto.

Ante todo, hay que tener en cuenta que la interpretación es un elemento indispensable, tanto para la formación como para la reflexión crítica e intelectual del filósofo, así como también lo es para el jurista, para el estadista y para el científico. Así pues, a pesar de la manera tan vehemente y segura con la que Bauman (2002) y Gadamer (1977) exponen sus argumentos en contra de una interpretación abstracta y llena de elementos metafísicos, resulta casi imposible hacer caso omiso a la hermenéutica, pues ésta constituye una de las principales herramientas, tanto del filósofo como de otros profesionales de las ciencias sociales y naturales.

El asunto de la hermenéutica gira en torno al siguiente postulado: “si para el filósofo la interpretación es una herramienta indispensable para reflexionar y profundizar sobre un tema específico y determinado, ¿es posible, así sea en el plano artístico, dejar de lado la interpretación para tener un verdadero acercamiento a una obra de arte?” (Sontag, 1966, p. 16). En otras palabras: ¿no resulta bastante difícil para un exégeta que continuamente interpreta (textos, opiniones, cuestionamientos, etc.) dejar de interpretar?

Si bien hay que tener en cuenta que tanto el plano filosófico como el jurídico son dos ámbitos diferentes en los cuales el ejercicio de la interpretación se realiza, aunque de manera paralela, con perspectivas disímiles, el hecho de interpretar o sencillamente observar la realidad en su esencia, no son actividades que puedan ser llevadas a cabo como si fueran simples cambios de humor que puedan ser ejecutados, uno y otro, sin dificultad alguna.

Finalmente, para este escrito se emplearon, además, técnicas de investigación documental, la cual posee la particularidad de utilizar como fuentes secundarias al documento escrito en todas sus formas: impreso, electrónico o audiovisual. Ello exigió un ejercicio de interpretación hermenéutica de tipo jurídico que permitió realizar un análisis atinente a la noción de víctima.

Desde esta óptica, se hizo necesario el uso de fuentes secundarias, las cuales estuvieron justificadas en fuentes documentales que han abordado a través de investigaciones experimentales la noción de víctima de hechos punibles en Colombia en el marco de las ciencias

sociales y humanas; a ello se suma la documentación bibliográfica y cibergráfica que respaldan estos estudios, proceso que se llevó a cabo mediante el rastreo documental en las bases de datos nacionales e internacionales de revistas indexadas.

Finalmente, la información recopilada para el desarrollo de este ensayo académico ha sido sometida a las diferentes valoraciones y apreciaciones, tanto del asesor temático asignado por la universidad para el seguimiento de este escrito, así como también de expertos en el tema, quienes procuraron una segunda opinión sobre la dirección y lineamientos de esta propuesta.

Todo lo anterior, como se ha venido reiterando a lo largo de este escrito, con el propósito de analizar diversas definiciones otorgadas a la noción de víctima en Colombia con base en una revisión documental producida durante el periodo comprendido entre 2004 y 2014, que procure aportar reflexiones acordes a las implicaciones actuales en el contexto colombiano.

6. CAPÍTULO I: DIFERENTES DEFINICIONES DE LA NOCIÓN DE VÍCTIMA

En el presente acápite se realiza una primera aproximación de las diferentes definiciones de la noción de víctima, de acuerdo con la producción documental y normatividad vigente en Colombia, teniendo como referente planteamientos propios de la teoría del derecho que se han desarrollado en torno el tema. En este capítulo, el lector podrá encontrar una aproximación a los Principales desplazamientos históricos, luego se realiza un análisis categorial a las distintas nociones de víctima, destacándose tipologías como la individual, colectiva, visibles e invisibles y las no asociadas exclusivamente a las personas; de igual forma, se realizan una serie de consideraciones que resumen dicha categorización. Los resultados se obtuvieron a partir del uso de técnicas de fichaje documental y bibliográfico, a partir de lo cual se pudo sistematizar la información y así someterla a un proceso de interpretación y análisis hermenéutico.

6.1. Principales desplazamientos históricos

Con el propósito de analizar los sentidos de las diferentes definiciones de la noción de víctima en Colombia, es necesario partir de un reconocimiento de los diferentes cambios históricos que ha tenido la noción de víctima desde la antigüedad hasta la actualidad.

De acuerdo con Macedonio (2015), antes del establecimiento de las primeras codificaciones normativas, cualquier reacción ante el delito estaba regida por la relación única entre víctima y victimario, sin la existencia de algún tercero imparcial encargado de la mediación entre las partes; fue sólo hasta el siglo XX antes de nuestra era, que se logra establecer el reconocido Código de Hammurabi, el cual contiene una serie de disposiciones de carácter talional, es decir, que implica una justicia del “ojo por ojo” basada en un referente “jurisprudencial” que recopila las decisiones impartidas por el rey como elemento de referencia; aquí la víctima busca un resarcimiento que por lo general es de naturaleza pecuniaria, pero en algunos casos se contemplan sanciones que pueden ir desde castigos físicos, hasta mutilaciones y la muerte.

Por su parte, en el derecho hebreo, según señala Macedonio (2015), se produce el nacimiento de la victimología y la inexistencia de la reparación del daño, y prueba de ello es la alegoría bíblica de la muerte de Abel, a manos de su hermano Caín: el primero nunca es reparado, mientras que el segundo es condenado a destierro. Ya en el marco del derecho griego, el derecho penal se rige por las costumbres, apareciendo ahora la figura del “Arconte” quien hace el papel de fiscal y defensor de los intereses de las víctimas. Finalmente, en el marco del derecho romano, sólo hasta el establecimiento de la Ley Aquilia se logra establecer un principio general regulador que procura la reparación del daño.

Durante la Edad Media, la posición de la víctima en el proceso penal cambia radicalmente; al respecto, Scapucio (2011) expresa:

En las postrimerías de la Edad Media, los intereses personales de la víctima del delito fueron subordinados a aquellos de la sociedad, cuyos dirigentes los usufructuaban en sus propios beneficios bajo la fachada de una especial “política criminal”. Paralelamente, la víctima se iba convirtiendo en la “cenicienta” del Derecho Penal. En el proceso penal inquisitivo, con las facultades ilimitadas del Juez, el conflicto se convirtió en una lucha entre el representante estatal, -quien resguardaba los valores de la sociedad- y el transgresor de esos valores, de tal forma que los intereses de las víctimas quedaron totalmente al margen de la contienda penal (p. 3).

Como teoría, la víctima empieza a ser manejada en forma tangencial por la escuela positivista a través de sus grandes exponentes: Ferri, Lombroso y Garófalo. Pero es a mediados del siglo XX, cuando se profundiza y se sistematiza esta temática por intermedio de Mendelsohn y Von Hentig, a raíz del impacto que produjo la macrovictimación de la segunda guerra mundial.

A partir de la década del 50 con la aparición de una nueva corriente criminológica, se cambia el paradigma de la investigación que ocupaba hasta ese momento el delincuente. Estas nuevas tendencias dejaron de ocuparse exclusivamente en la satisfacción punitiva del Estado, para atender también a la intervención en el problema social que se encuentra en la realidad del delito y así tratar de prevenirlo. Se toma en cuenta no solamente la recuperación del delincuente, sino también la reparación del daño sufrido por la víctima, quien pasa a asumir un rol protagónico en este nuevo escenario (Scapucio, 2011, p. 4).

A partir de la segunda mitad del siglo XX, con la finalización de la II Guerra Mundial, se comienza conceder a la víctima la posibilidad de participar de manera activa en el proceso penal, incluso prescindiendo en varios casos de la persecución penal, además de los diferentes derechos que las diferentes Constituciones les reconocen. Sobre el tema, argumenta Salvioni (1997):

el individuo ha experimentado una gran evolución dentro del Derecho Internacional Público, a partir del fin de la Segunda Guerra Mundial. Dicho avance se ha ido produciendo lentamente, pero llevando a la persona humana desde una situación marginal y precaria (objeto de regulación dentro del limitado marco de la protección diplomática), hacia una presencia y participación más sostenida, colocándole, sobre todo en el campo de los derechos humanos, como un verdadero sujeto, dotado de cierta legitimación internacional para la defensa de los mismos (p. 7).

El impacto que ha tenido esta nueva concepción de víctima es posible vislumbrarla, hoy en día, en espacios como el de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, organismo cuyos procesos evidencian cómo se ha rescatado el papel preponderante de las víctimas en el Derecho Internacional; Feria (2006) sostiene:

“víctima” es aquella cuyos derechos ya han sido determinados por la Corte habiendo establecido violaciones en su detrimento. Durante el proceso de determinación de si hubo o no dicha violación, la parte que alega haber sido lesionada es referida a lo largo del proceso con el nombre de “presunta víctima” (p. 161).

En la actualidad, según Galdámez (2007),

el nuevo desafío para la Corte Interamericana y los actores a favor de los derechos humanos del continente, es ahora definir y establecer los mecanismos que aseguren la recepción en el derecho interno de su doctrina, labor que debe ir acompañada de la voluntad real y efectiva de los Estados americanos para avanzar en un modelo de protección que, pese a todas sus imperfecciones, es hasta ahora el que con más decisión ha venido a amparar a las víctimas de las más graves violaciones a los derechos humanos ocurridas en nuestro continente (p. 454).

Hoy día, tanto el derecho nacional como el derecho internacional brindan un gran espacio a la víctima del delito.

6.2. Hacia una idea del concepto de víctima en Colombia

Dünkel (1990) señala que el concepto de víctima se refiere a aquella persona, grupo u organización que sufre daños realizables, aunque estos no hayan sido, precisamente, ocasionados o causados por la acción punible de uno o más autores. Del mismo modo, este autor opina que no es conveniente seguir una noción amplia de víctima del delito en el contexto jurídico, pues, a su juicio, perdería fuerza; sin embargo, se recomienda que en dicho concepto se circunscriban las victimaciones estructurales, como por ejemplo las que se ocasionan por el abuso de poder.

Rodríguez (1989), por su parte, señala como víctima del delito toda persona que sufre un daño por causa de una conducta antijurídica, típica y culpable; aunque, defiende un concepto amplio indicando que se debe hacer una diferenciación entre sujeto pasivo (como titular del bien jurídico protegido), ofendido (el que soporta un perjuicio por el cometimiento del delito y que, por ende, tiene derecho a la reparación del daño) y damnificado (persona que soporta un perjuicio por la comisión del delito, aunque no lograría que el daño le sea reparado, así no tuviera culpa mayor ni participación en el injusto).

De acuerdo con Peláez (2012), la Ley 975 de 2005 define las víctimas con fundamento en la Declaración de los Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas de delitos y abusos de poder suscrita en 1985. Sin embargo, establece un concepto final propio para los efectos del procedimiento especial de justicia y paz, de acuerdo con el cual es víctima toda persona natural que de manera *“individual o colectivamente ha sufrido daños directos tales como lesiones*

transitorias o permanentes que le ocasionen algún tipo de discapacidad física, síquica y/o sensorial, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de sus derechos fundamentales” (Ley 975 de 2005, art., 5, inciso primero).

Vargas (2014), se acoge a los lineamientos establecidos en la Ley 1448 de 2011, en la cual:

se consideran víctimas aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1º de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno (artículo 3 de la Ley 1448 de 2011) (p. 169).

Así mismo lo hace la Corte Constitucional en pronunciamiento de 2012, con ponencia de la magistrada María Victoria Calle Correa, en el cual estipula lo siguiente:

inserta en la definición operativa de “víctima” establecida en el artículo 3º de la Ley 1448 de 2011, delimita el universo de víctimas beneficiarias de la ley de manera constitucional y compatible con el principio de igualdad, como quiera que quienes lleguen a ser consideradas como tales por hechos ilícitos ajenos al contexto del conflicto armado, aun cuando no sean beneficiarios de la Ley 1448 de 2011, pueden acudir a la totalidad de las herramientas y procedimientos ordinarios de defensa y garantía de sus derechos provistos por el Estado colombiano y su sistema jurídico.

Y agrega, además, que:

La condición de víctima es una situación fáctica soportada en el padecimiento, no en la certificación que lo indique, tampoco en el censo que revela la magnitud del problema. Sin perjuicio de la utilidad que las certificaciones y censos pudieren prestar en función de la agilidad y eficacia de los procedimientos (Sentencia C-781 de 2012).

Lo reitera la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-253A de 2012, con ponencia del magistrado Gabriel Eduardo Mendoza Martelo:

La Ley dispone que son víctimas aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1º enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado, definición ésta con un alcance operativo que se orienta a fijar el universo de los destinatarios de las medidas especiales de protección previstas en la ley, en la que también se parte de un reconocimiento de la dignidad de todas las personas que han sufrido las consecuencias del conflicto armado interno y, en función de ello, consagra los principios de buena fe, encaminado a liberar a las víctimas de la carga de probar su condición ya que se dará especial peso a la declaración de la víctima, y se presumirá que lo que ésta aduce es verdad, de forma que en caso de duda será el Estado quien tendrá la obligación de demostrar lo contrario; igualdad; y enfoque diferencial que se traduce en la adopción de una serie de medidas encaminadas a enfrentar la situación de vulnerabilidad acentuada de algunas víctimas en razón de su edad, género, orientación sexual y situación de discapacidad.

Y, por último, el Tribunal en comento estable, en pronunciamiento de 2014, con ponencia del magistrado Alberto Rojas Ríos, que:

Las víctimas son sujetos de especial protección constitucional debido a sus condiciones de debilidad manifiesta. En el Estado Social de Derecho las víctimas son relevantes y su protección mediante la decisión del Juez penal garantiza la efectividad de sus derechos, siendo éste uno de los fines esenciales del Estado, conforme al artículo 2 de la Constitución Política (Sentencia C-180 de 2014).

Como puede verse, y a pesar de los grandes avances sociales, jurídicos y teóricos sobre el concepto de víctima, no se puede dejar de señalar que la víctima ha sido la gran olvidada del derecho penal y así lo han establecido muchos doctrinantes. El protagonismo dado desde la criminología al estudio y caracterización del delito y su autor han provocado, al decir de algunos, que “*la víctima es tratada en los sistemas de justicia penal, solamente como una excusa para montar todo un sistema judicial que en última instancia se fundamenta y se legitima en que va a satisfacer el dolor a la víctima pero sin darle una verdadera satisfacción*” (Binder, 2005, p. 56).

En cuanto a la temporalidad como criterio para reconocer a las víctimas en Colombia, especialmente si han sido víctimas del conflicto armado interno, es válido señalar que ello ha sido un proceso arduo que se ha logrado con la Ley 1448 de 2011, en donde quedó claro que se consideraran víctimas las personas que de manera individual o colectiva hayan sufrido un daño por hechos que sucedieron a partir del 1 de enero de 1985 como resultado de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas de Derechos Humanos acontecidas con ocasión de dicho conflicto.

Otra cuestión que es menester tener en consideración es que en Colombia no es la víctima quien prueba que lo es o que tiene tal condición, sino que es el Estado quien debe probar que no lo es cuando tenga algún nivel de sospecha. En otras palabras, en Colombia es el Estado el encargado, en cuanto al reconocimiento de víctimas del conflicto armado interno, de reunir y presentar pruebas para dicho reconocimiento, especialmente por la condición de vulnerabilidad de estas personas y a ello se le ha llamado precisamente “*inversión de la carga de la prueba*”; sin embargo, ello no quiere decir que la víctima no tenga que probar nada, pues la ley establece que la “*inversión de la carga de la prueba*” es un mecanismo que procede siempre y cuando la víctima pruebe sumariamente que lo es; además, para que operen las presunciones es necesario probar, mínimamente, los supuestos que la configuran.

También cabe anotar que en el actual proceso de paz que se viene adelantando entre el Gobierno Nacional y las FARC-EP en la Habana (Cuba) se ha tratado de hacer un reconocimiento (por el sufrimiento y el daño ocasionado a miles de colombianos) a las víctimas del conflicto armado en Colombia, reconociéndolas no sólo por su condición de tal, sino, sobre todo, por su condición de ciudadano con derechos, los cuales no podrán ser negociables y deberán ser satisfechos de la mejor manera posible en el marco del fin del conflicto que se espera.

De otro lado, y siguiendo con la idea del concepto de víctima en Colombia, para Abadía (2011) una víctima es una persona con características especiales, marginada, en situación de debilidad

manifiesta, blanco de abusos físicos, psicológicos y emocionales; población maltratada, estigmatizada por la sociedad. Por su especial condición, estas víctimas están protegidas por el criterio diferencial, pues ellas tienen menos posibilidad de acceder a los derechos fundamentales en condiciones de igualdad real y material. Para evitar estas trasgresiones, la Corte Constitucional ha creado jurisprudencia al respecto.

Sin embargo, más allá de realizar una conceptualización exhaustiva sobre la noción de víctima desde diferentes ópticas iusteóricas, en este contexto resulta de particular importancia la propuesta de Manuel Reyes Mate, quien se encarga de visibilizar a las víctimas desde la óptica de la filosofía del derecho y por qué no, humanista; al respecto, Reyes (2008) manifiesta:

Es una novedad porque víctimas ha habido siempre pero eran invisibles. Para ocultarlas la cultura occidental ha recurrido a toda clase de justificaciones: que eran el precio del progreso (Hegel), que la razón es del presente, de lo que está presente (Foucault), que la política es de los vivos (p. 249).

Y agrega el citado autor:

Víctimas son aquellas personas que sufren un daño y hay muchos tipos de víctimas: del terror, de la carretera, de la violencia doméstica, laborales, aunque hay que precisar en cada caso el daño inferido. Las víctimas del terrorismo político, por ejemplo, se les hace un triple daño: un daño personal, un daño político y un daño social (p. 252).

Como puede verse, Reyes (2008) destaca un elemento muy importante del concepto de víctima, y es que no hay únicamente víctimas del conflicto armado; hay otras víctimas, incluso más invisibles como son las víctimas de la violencia doméstica, de la discriminación, las víctimas de la violencia sexual, las víctimas de acoso laboral y escolar, las víctimas de los errores de la justicia, etc.

Para que se genere ese proceso de visibilización de las víctimas, es necesario formalizarla a través de una estructura de reconciliación en la cual la sociedad debe tener bien claro que el terror comporta deshumanización de toda la sociedad, que tampoco es pensable la recuperación del victimario sin las víctimas y que el victimario tiene que reconocer, por un lado, que su acción no es una gesta heroica, sino un daño hecho al hombre, una injusticia.

Lo anterior implica una visión de la víctima muy diferente a las teorías y doctrinas tradicionales, lo cual implica un acercamiento a la víctima que bien puede contextualizarse con una óptica mucho más humana con tendencia hacia la reconciliación y el perdón.

Desde los diferentes instrumentos internacionales, la noción de víctima se ha definido con un carácter de univocidad. Al respecto, la Organización de las Naciones Unidas, como la organización más grande de Estados soberanos existente, estableció una declaración² conocida como “La Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de

² Debe entenderse que las Declaraciones de las Naciones Unidas, son recomendaciones para los Estados, que no contienen fuerza vinculante.

Delito y Abuso de Poder de las Naciones Unidas”. En ella se define con precisión el concepto de víctima y su alcance está caracterizado por ser bastante amplio, intentando abarcar a todas aquellas personas que han visto vulnerados sus derechos más fundamentales:

Las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder (...) (ONU, 1985, p. 1).

Por su parte, la Corte Penal Internacional, que funciona como un tribunal mundial, tiene como marco legal el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, dentro del cual se desarrollaron una serie de principios que buscaran las garantías de las víctimas, posibilitando su participación en los procedimientos y reconocimiento de sus derechos. Dentro de los diversos artículos del Estatuto no se encuentra una definición conceptual específica de víctima, pero en las “Reglas de Procedimiento y Evidencia de la Corte”, específicamente en la regla 85, sí se define a las víctimas como aquellas “*personas naturales que han sufrido daño, como resultado de la comisión de cualquiera de los crímenes dentro de la jurisdicción de la corte*”.

En el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos³, el cual tiene como instrumento principal la Carta de la OEA que desarrolla la protección de los derechos fundamentales de la persona humana y que para velar su cumplimiento crea la Comisión Internacional de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), ha entendido que son víctimas o perjudicados: las víctimas directas y sus familiares, sin distinguir el grado de relación o parentesco, reconociéndoles el derecho a la verdad, la justicia y la reparación. Al respecto, dicha Corte ha señalado que:

El derecho de acceso a la justicia no se agota con el trámite de procesos internos, sino que éste debe además, asegurar, en tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y para que se sancione a los eventuales responsables (Corte I.D.H. Caso Masacre Pueblo Bello vs. Colombia. Enero 31 de 2006. Serie C No. 140).

De igual forma, el Consejo de Europa, mediante la recomendación R (85) 11, se refirió a la víctima en el procedimiento y en la ley penal, señalando que la protección de ésta es un objetivo que no sólo no tiene por qué entrar en conflicto con otros objetivos de la ley y procedimiento penales, tales como el re forzamiento de las normas sociales y la resocialización del acusado, sino que puede de hecho contribuir a su realización así como a una eventual reconciliación entre la víctima y el delincuente.

³ La jurisdicción que ejerce la Corte Interamericana, busca que se establezca la responsabilidad de los estados como institución, pero dicha responsabilidad no es de carácter penal. El fin último de sus fallos es lograr la protección y reparación de la víctima, figura a la que la Corte le confiere un rol activo.

En el plano local colombiano, en la Constitución Política de 1991, como primera norma de nuestro ordenamiento jurídico, hay un gran número de herramientas para la protección de las víctimas; es más, se puede afirmar que se ha contemporizado con el ordenamiento mundial para la defensa de los derechos de las personas afectadas por las acciones delictivas.

Como puede verse, el concepto de víctima en Colombia ha tenido un sentido de acuerdo al momento histórico y a la diversidad de motivos (de todo orden) y casi cualquier persona ha padecido o ha podido padecer dicha condición; en un principio, se soportó un extenso período en el que la conquista por parte de fuerzas extranjeras, seguida por un prolongado proceso de colonización, dio lugar a un inconmensurable número de muertes, alcanzándose dimensiones de verdadero holocausto; y, posteriormente, al lograr un estadio de independencia respecto a esas fuerzas exógenas, se llegó a un deterioro político que trascendió en un prolongado conflicto militar interno, generador, a su vez, de un extenso listado de muertos.

6.3. Distintas nociones de víctima

Resulta pertinente la presente diferenciación acerca de las categorías de víctima, ya que nos acercamos a un concepto que no debe ser entendido en sentido abstracto: no se trata de un termómetro para medir de igual manera al mundo, pues hay asuntos diversos que merecen especial atención y particular descripción; esta categorización va más allá de una simple delimitación conceptual, antes bien, procura elementos de referencia que permiten comprender los alcances de un concepto según el contexto en el cual sea entendido.

6.3.1. Víctima individual

De acuerdo con Ferreiro (2005), se está en presencia de una víctima individual cuando el bien jurídico protegido posee un carácter personal. Dentro de esta categoría se puede distinguir entre víctima directa y víctima indirecta; la primera es aquella inmediatamente agraviada por el delito, mientras que en la segunda casilla se puede incluir a aquel que ha sido, de cualquier otro modo, afectado por el delito. De igual manera, según señala el mencionado doctrinante, es posible que mientras la víctima directa sea individual, de forma indirecta se ocasione una victimización colectiva o difusa⁴ o, inclusive, a la inversa.

6.3.2. Víctima colectiva

Siguiendo con los planteamientos de Ferreiro (2005), la víctima colectiva se puede definir como aquella categoría en donde la víctima individual es agredida por pertenecer a un grupo o colectividad específica. De esta forma, la conducta criminal, los objetivos y los resultados, en este caso, están relacionados con el hecho de que la víctima hace parte de un grupo o colectividad identificables.

⁴ Que puede afectar bienes jurídicos que pertenecen a toda la población y es por ello que cualquier ciudadano individual, o grupo destinado a defender este tipo de bienes jurídicos, puede ostentar la posición de víctima en el proceso penal.

Así las cosas, la victimización colectiva se produce en el caso en que no se pueda considerar víctima sencillamente a un grupo de individuos, en cuyo caso su participación en el proceso requiere de mecanismos diferentes a la sola agrupación de los afectados, en la medida en que se puede canalizar a través de entes representativos (sindicatos, asociaciones, entidades, etc.).

6.3.3. Víctimas visibles e invisibles

Para Ramírez (2013), las víctimas visibles son todas aquellas que, por lo general, están relacionadas en los registros y la política pública de un país, mientras que las invisibles son aquellas que sufren las consecuencias del crimen, pero que no se registran ni se miden (p.e., víctimas de violencia doméstica, algunas víctimas de desplazamiento, víctimas de violencia de género, víctimas de discriminación sexual o racial, etc.). Sin embargo, con la poca información de que se dispone oficialmente se puede realizar mediciones que ayudan a inferir el volumen y los cambios en la incidencia y prevalencia de ciertos delitos.

6.3.4. Víctima no asociada exclusivamente a personas

Moloeznik (2007), indica que este tipo de víctimas, así como lo ha estimado la Regla 85 de Procedimiento y Evidencia de la Corte Penal Internacional, son aquellas “*organizaciones o instituciones que han tenido que soportar un daño directo en cualquiera de sus propiedades*”, dentro de las cuales se pueden encontrar las que se dedican a la religión, a la educación, al arte o a la ciencia o a las obras de caridad, y a sus monumentos históricos, hospitales y otros lugares y elementos cuyos fines son humanitarios.

6.4. Interpretaciones disciplinarias del concepto de víctima

Para realizar una interpretación disciplinaria del concepto de víctima, es necesario tener en consideración aspectos de carácter histórico, positivista, victimológico y penológico.

Desde el punto de vista histórico, Macedonio (2015) señala que:

La víctima desde los inicios de nuestra civilización podía reclamar por sí misma los daños que se le ocasionaban, pero en el transcurso de la historia, no obstante la evolución de la sociedad, el papel que desempeña va decreciendo en beneficio del Estado, quien va relegando a la víctima al olvido y se queda como único responsable de sancionar al delincuente, importándole más el quebrantamiento de la norma que el daño causado a la víctima (p. 24).

Ésta es una situación que no sólo es propia del ámbito jurídico colombiano, también en países de índole jurídica continental europea, así como en el ámbito del derecho anglosajón, el rol de la víctima en los procesos ha quedado relegado, en muchos casos, a cumplir un papel de simple observador, ni siquiera de parte, a menos de que la causa sea netamente civilista o comercial; pero desde la óptica penológica del derecho la atención se ha centrado, históricamente, en desarrollar una labor persecutoria, por parte del Estado y el aparato judicial, del victimario, de tal forma que éste logre saldar su deuda, no tanto con la víctima, sino con la sociedad. Ésta es una

interpretación disciplinaria que permite inferir una respuesta anticipada de los diferentes sentidos otorgados a la noción de víctima en Colombia.

En el marco del derecho positivista (que más que una disciplina *el positivismo* es un enfoque de las ciencias sociales originada en el siglo XIX), el reconocimiento de la víctima adquiere un matiz mucho más plausible; de acuerdo con Muñoz et al. (2009), el debido reconocimiento de las víctimas es mucho más que un simple derecho, es el atributo propio que mínimamente, desde la óptica del derecho natural, debe otorgarse a quien por circunstancias de “cualesquier” orden ha perdido la vida y es, prioritariamente, condición de carácter humanitario que debe establecerse a favor de los deudos de aquella persona a identificar.

Esta visión positivista de la víctima corresponde a lo que en teoría debería darse en la práctica, pero dicha propuesta se queda en la mera teoría; es más, en el marco del derecho al debido proceso, éste pareciera que hubiese sido instituido sólo con el único propósito de dar las garantías plenas y necesarias procesales a los victimarios, más no a las víctimas, quienes no tienen una oportunidad puntual para participar o hacer parte de un proceso o por lo menos, para visibilizarse en el marco del mismo.

Desde la victomología, Dünkel (1990) discute algunas cuestiones victimológicas fundamentales, especialmente la tipología de víctimas, los procesos de victimización y algunos resultados a que han llegado algunas investigaciones en la caracterización de los daños a las víctimas. Sin embargo, antes presenta las distintas corrientes político-sociales que se ocupan de la protección de los intereses de las víctimas.

Rodríguez (1989), por su parte:

busca conocer la forma en la que la Victimología se ha originado y desarrollado; aunque, según sus propias palabras, no es posible comprender a fondo alguna materia sin haber incurrido en sus comienzos y en su posterior evolución. La historia es, en palabras de Cervantes, “émula del tiempo depósito de las acciones, testigo del pasado, ejemplo y aviso di presente, advertencia del porvenir” (p. 16).

La perspectiva victimológica de la víctima procura, por tanto, sólo un acercamiento a los elementos que rodean el hecho victimizante: sus causas, consecuencias, efectos, daños y perjuicios ocasionados, por ello su objeto no se centra en la víctima, sino en todos los factores que componen el hecho victimizante.

Finalmente, desde la óptica del derecho penal, en términos generales, expresa Scapucio (2011), que la expresión “víctima”

incluye a aquéllas personas que son afectadas por cualquier delito que vulnere bienes jurídicos individuales penalmente protegidos como el homicidio, el hurto, la injuria, la estafa o la detención ilegal. Tampoco ofrece discusión el incorporar en el concepto a todos aquellos afectados personalmente por delitos contra el funcionamiento del sistema, como los intoxicados por sustancias nocivas para la salud. Sin embargo, cuando se trata del Estado o la colectividad, se tiende a hablar de “sujetos pasivos”. Los conceptos de

“víctima” en Victimología y en Derecho Penal no coinciden, sino que más bien actúan como verdaderos círculos secantes, en los que solamente hay un espacio común. Precisamente éste es el reservado a la víctima en relación a aquellos bienes jurídicos micro-sociales como el menoscabo de la vida, la salud, la seguridad, la libertad, el honor o la propiedad de una persona. En derecho comparado mientras tanto, se maneja un concepto amplio de víctima, incluyendo a las personas que padecen situaciones de desamparo e inseguridad. Tal es el caso de los testigos y familiares de la víctima que a menudo sufren vejaciones, malos tratos y además se les niega cualquier información sobre sus derechos, careciendo por otra parte de todo asesoramiento jurídico al respecto (p. 26).

El derecho penal, por tanto, concibe a la víctima como un sujeto pasivo, casi como un elemento objetual del cual se debe tomar distancia, identificándolo como tal, pero relegándolo a desempeñar un papel de mero observador, al cual se le debe proveer seguridad del victimario y de la situación victimizante, sin permitirle que éste actúe en el marco de una solución jurídica a su necesidad de justicia.

Como puede observarse, desde la óptica interpretativa disciplinar que se hace aquí no es posible identificar un sentido específico a la noción de víctima que satisfaga los intereses y necesidades de la misma; antes bien, pareciera que la víctima, desde cualquier óptica interpretativa, se le quisiera alejar del hecho victimizante, a tal punto de convertirlo en un sujeto pasivo, ajeno a su situación, y por ende, en sólo un simple observador ocasional de un proceso en el cual el protagonista es el victimario y los sucesos que rodean el hecho victimizante.

6.5. Consideraciones finales

El cambio de la Constitución de 1886 a la de 1991 ha sido radical, pues se ha pasado de un ordenamiento basado en el imperio de la ley y el culto al Estado, al protagonismo del hombre.

El nuevo paradigma constitucional, al poner como el centro de atención al hombre social y propender por la democratización de la función pública, permite al sujeto ya no ser un simple espectador de la vida nacional, sino su protagonista, no sólo en el campo electoral o político. Su participación e injerencia es en todos los ámbitos de la vida del país, incluida la administración de justicia, no por nada se autoriza en su artículo 247 la creación de jueces de paz. Por ello, se puede sostener que la Constitución Política de 1991 busca una justicia más horizontal protagonizada, en muchos casos, por las propias personas involucradas en el problema para hallar soluciones más legítimas y eficaces. El hombre constructor de su destino y dueño de sus conflictos es el arquetipo del nuevo orden constitucional.

Es obvio que ello no significa que todos los conflictos, en especial los penales, hayan de quedar en manos de los particulares, porque esto sería inconcebible en un país como Colombia, e incluso para cualquier nación del mundo, pues se estaría llegando a la anarquía y al gobierno exclusivo de los más fuertes. Contrariamente, lo que se quiere decir con lo anterior es que el individuo, como dueño de su problema, debe tener mayor injerencia y protagonismo en su solución a través de los estrados judiciales, o a través de estructuras y organismos extraprocesales, siempre y cuando no represente un menoscabo significativo para la sociedad, para el orden jurídico imperante o para los derechos del ofendido.

7. CAPÍTULO II: IMPLICACIONES DE LA NOCIÓN DE VÍCTIMA PARA EL CONTEXTO COLOMBIANO

7.1. Reconocimiento de la condición de víctima

Según se desprende de las anteriores interpretaciones disciplinarias sobre la noción de víctima, una de las labores más arduas en cualquier tipo de proceso es el reconocimiento mismo de esa condición. Reconocer la víctima comporta un reto fundamental y es el de permitirle hacer parte del proceso sin que ello procure su revictimización.

Según Martínez (1990), existen una serie de conflictos entre derechos de víctimas y acusados, pero rechaza expresamente la teoría de los vasos comunicantes, en virtud de la cual un mayor protagonismo y efectividad de los derechos de la víctima suponga, necesariamente, un menoscabo de los derechos de los imputados en el proceso penal, sino que sin renunciar al desarrollo efectivo de los derechos del imputado, nacidos de su condición de inocente hasta el juicio oral, se hace necesario que la víctima del delito o perjudicado actúen en el proceso similares derechos que los imputados, en la forma que respectivamente le corresponde; pero a pesar de ello, pueden existir fricciones en los derechos de ambos (víctima e imputado), como por ejemplo el derecho de la víctima a su seguridad y el derecho del imputado a presenciar la prueba de cargo, cuando la víctima pretenda declarar sin ser vista por el imputado, planteándose en este caso la necesidad de reducir el carácter protector de la norma penal.

Hacia esa reducción del carácter protector de la norma penal frente al victimario es que debe dirigirse cualquier tipo de espacio que se abra para la participación de la víctima, ya que hoy el proceso penal pareciera que sólo centrara su atención en ser garante de los derechos de los victimarios, todo en aras de un derecho al debido proceso sin límites, cuando a ciencia cierta cualquier derecho, por más fundamental que sea, tiene un límites que deben ser reconocibles.

Samudio (2012) destaca que en uno de los apartados del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011 se establece que víctima es sólo aquel familiar de una persona asesinada o desaparecida con ocasión del conflicto armado colombiano y dicha limitación es una violación del derecho a la igualdad para otras personas que también han podido sufrir daños y por otros crímenes, lo que puede ser interpretado como una restricción en la definición de “víctima”.

Sin embargo es de entender que el contexto de la ley de víctimas sólo se reduce al marco del conflicto armado colombiano, por tanto, la noción de víctima que allí aparece no es una definición absoluta que se predique de cualquier actuación delincuenciales en la que resulten unos daños o afectaciones a la integridad, vida y derechos de los ciudadanos; es por ello necesario observar que un factor clave para conocer la noción de víctima en Colombia tiene que ver con las condiciones internas especialísimas del país.

Por su parte, señala la Corte Constitucional:

Lo que hace la ley 1448 de 2011 no es definir ni modificar el concepto de víctima, sino identificar, dentro del universo de las víctimas, entendidas éstas, en el contexto de la ley como toda persona que haya sufrido menoscabo en su integridad o en sus bienes como resultado de una conducta antijurídica, a aquellas que serán destinatarias de las medidas especiales de protección que se adoptan en ella, acudiendo a una especie de definición operativa, a través de la expresión “[s]e consideran víctimas, para los efectos de esta ley (...)”, que implica que se reconoce la existencia de víctimas distintas de aquellas que se consideran tales para los efectos de esta ley en particular, que serán las destinatarias de las medidas especiales contenidas en la ley. Para delimitar su ámbito de acción, la ley acude a varios criterios: el temporal, conforme al cual los hechos de los que se deriva el daño deben haber ocurrido a partir del 1º de enero de 1985; el relativo a la naturaleza de las conductas dañosas, que deben consistir en infracciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH) o violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos (DIDH), y, en tercer lugar, uno de contexto, de acuerdo con el cual tales hechos deben haber ocurrido con ocasión del conflicto armado interno. Las medidas de apoyo no sustituyen los procesos penales dentro de los cuales deben tramitarse las pretensiones de verdad y de justicia de las víctimas, y, eventualmente, también de reparación, ni establecen nuevas instancias, o procedimientos especiales, sino que, en general, contienen provisiones de apoyo a las víctimas, para que puedan actuar de mejor manera en esos procesos (Corte Constitucional, 2012, Sentencia C-253A).

Al respecto, la propia Corte Constitucional otorga otra clave para este análisis y es determinar el universo en el cual se emplazará cualquier definición de la noción de víctima, esto es, si en el marco exclusivo del conflicto interno colombiano o en el plano general del reconocimiento de conductas antijurídicas que afecten o menoscaben la integridad o bienes de las personas; de igual forma, la noción de víctima discutida por la Corte implica tener en cuenta referentes de temporalidad, por ejemplo, si el individuo víctima de desplazamiento forzoso ha de ser considerado víctima por siempre y por ende se le debe reconocer en todo tiempo y lugar como tal, o si existen unas condiciones para que se estipula que ya ha dejado de ser considerado como víctima. Es aquí donde cobran importancia las medidas de apoyo, de tal forma que, cualquiera que sea el tipo de víctima de la que se hable, existan mecanismos para que el individuo afronte y supere su condición.

Para la Corte Constitucional:

la expresión “con ocasión del conflicto armado”, inserta en la definición operativa de “víctima” establecida en el artículo 3º de la Ley 1448 de 2011, delimita el universo de víctimas beneficiarias de la ley de manera constitucional y compatible con el principio de igualdad, como quiera que quienes lleguen a ser consideradas como tales por hechos ilícitos ajenos al contexto del conflicto armado, aun cuando no sean beneficiarios de la Ley 1448 de 2011, pueden acudir a la totalidad de las herramientas y procedimientos ordinarios de defensa y garantía de sus derechos provistos por el Estado colombiano y su sistema jurídico. La expresión “con ocasión del conflicto armado,” tiene un sentido amplio que cobija situaciones ocurridas en el contexto del conflicto armado. A esta conclusión se arriba principalmente siguiendo la ratio decidendi de la sentencia C-253A de 2012, en el sentido de declarar que la expresión “con ocasión de” alude a “una relación cercana y suficiente con el desarrollo del conflicto armado”. Esta conclusión también es armónica con la noción amplia de “conflicto armado” que ha reconocido la Corte Constitucional a lo

largo de numerosos pronunciamientos en materia de control de constitucionalidad, de tutela, y de seguimiento a la superación del estado de cosas inconstitucional en materia de desplazamiento forzado, la cual, lejos de entenderse bajo una óptica restrictiva que la limite a las confrontaciones estrictamente militares, o a un grupo específico de actores armados con exclusión de otros, ha sido interpretada en un sentido amplio que incluye toda la complejidad y evolución fáctica e histórica del conflicto armado interno colombiano. Estos criterios, fueron tenidos en cuenta por el Legislador al expedir la Ley 1448 de 2011 y constituyen criterios interpretativos obligatorios para los operadores jurídicos encargados de dar aplicación concreta a la Ley 1448 de 2011 (Corte Constitucional, 2012, Sentencia C-781).

Desde la óptica de la Ley 1448 de 2011, para que se pudiera lograr un pleno reconocimiento de la categoría de víctima, antes era necesario delimitar a qué tipo de víctima se haría referencia, de ahí la necesidad de establecer que la norma estaría delimitada por el reconocimiento, por primera vez en la historia de Colombia, de un reconocimiento tácito de un conflicto armado interno, en el cual dos bandos (Estado y grupos beligerantes al margen de la ley) se enfrentaban, y ocasionalmente victimizaban a la sociedad civil por encontrarse en medio del “fuego cruzado”. Ello evidencia otro factor fundamental para comprender los alcances de la categoría de víctima, la cual, en Colombia, debe interpretarse como una noción casi inescindible del conflicto colombiano.

Finalmente establece la misma corporación:

Las víctimas son sujetos de especial protección constitucional debido a sus condiciones de debilidad manifiesta. En el Estado Social de Derecho las víctimas son relevantes y su protección mediante la decisión del Juez penal garantiza la efectividad de sus derechos, siendo éste uno de los fines esenciales del Estado, conforme al artículo 2 de la Constitución Política (Corte Constitucional, 2014, Sentencia C-180).

De esta manera la Corte exhorta a que la víctima sea considerada y reconsiderada, alejándola de la visión limitadora y limitante de las concepciones históricas, positivistas, victimológicas y penológicas, las cuales las excluyen, les reducen el rango y otorgan mínima o nula protección. Hay aquí, por tanto, un cambio de perspectiva que permite entender una nueva clave para el reconocimiento de la condición de víctima y poder así analizar la noción de víctima en el contexto colombiano, como se verá a continuación.

En la actualidad, el discurso sobre la noción de la categoría de víctima se ha revivido en virtud de los diálogos de paz de La Habana entre el gobierno colombiano y la organización insurgente de las FARC; precisamente, el quinto punto de los diálogos hace referencia expresa al tema de las víctimas. En el marco de dicha discusión, la cual contó con la participación no sólo de las víctimas de las FARC, sino también las víctimas de agentes del estado, grupos paramilitares y ELN, se establecieron las bases para la creación de un Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR), el cual está

compuesto por diferentes mecanismos judiciales y extra judiciales que se pondrán en marcha de manera coordinada con el fin de lograr la mayor satisfacción posible de los derechos de las víctimas, asegurar la rendición de cuentas por lo ocurrido, garantizar la

seguridad jurídica de quienes participen en el Sistema Integral y contribuir a garantizar la convivencia, la reconciliación y la no repetición del conflicto y así asegurar la transición del conflicto armado a la paz (Alto Comisionado para la Paz, 2016).

En el borrador conjunto sobre el Acuerdo sobre Víctimas del Conflicto firmado entre el Gobierno Colombiano y el grupo guerrillero de las FARC-EP el 15 de diciembre de 2015 en La Habana (Cuba), no aparece ninguna definición expresa sobre quiénes son las víctimas del conflicto, ni mucho menos, quiénes serán consideradas como víctimas específicas de las FARC; sobre este tema, se expresa en términos generales lo siguiente:

Son millones los colombianos y colombianas víctimas de desplazamiento forzado, cientos de miles los muertos, decenas de miles los desaparecidos de toda índole y un amplio número de colectivos y poblaciones afectadas a lo largo y ancho del territorio, incluyendo comunidades campesinas, indígenas, afrocolombianas, negras, palenqueras, raizales, y rom, partidos políticos, movimientos sociales y sindicales, gremios económicos, entre otros. Sin olvidar otras formas menos visibles pero no menos dolorosas de victimización, como la violencia sexual, las afectaciones psicológicas, o la simple convivencia con el miedo (Alto Comisionado para la Paz, 2015, p. 3).

En el contexto de dicho acuerdo, es posible identificar diferentes nociones de víctimas: individuales, colectivas, visibles e invisibles (directas e indirectas) y las no asociadas exclusivamente a personas; sin embargo, en dicho documento no existe un reconocimiento expreso de las víctimas de las FARC, sino, únicamente, se identifican las víctimas del conflicto, es decir, no existe un trato diferencial entre víctimas de grupos paramilitares, organizaciones insurgentes y agentes del Estado.

Aunque esta consideración apunta a una categoría de víctima propia del contexto colombiano, esto es, las víctimas del conflicto armado, no procura considerar a la guerrilla de las FARC como un agente victimizante ni mucho menos a las víctimas particulares de sus actos.

7.2. Análisis de la noción de víctima en el contexto colombiano

Para lograr un análisis de la noción de víctima en el contexto colombiano es necesario realizar una lectura atenta de las diferentes definiciones y sentidos que se le han otorgado a la noción de víctima, tanto desde la óptica normativa como doctrinaria; pero más allá de leer dichas conceptualizaciones, es indispensable tener a la mano herramientas de carácter hermenéutico que permitan entender, comprender e interpretar una noción que tradicionalmente ha permanecido sesgada a causa de la multiplicidad de interpretaciones, las cuales no ubican esta categoría en un contexto específico que vaya más allá del ámbito procesal penal.

Por ello, en este ejercicio analítico es necesario tomar distancia de aquella concepción según la cual la víctima no es parte del proceso, o que conlleve a considerarla como sujeto pasivo; es fundamental voltear la mirada sobre la víctima y devolverle el papel protagónico que se merece, para que sea ésta merecedora de las garantías y derechos que un hecho victimizante ha menoscabado.

La víctima, en el contexto colombiano, debe ser, por tanto, el sujeto visible y activo, debe ser quien aporta y recibe, debe ser portador de derechos y sobre éste deben descansar cualquier tipo de garantías procesales, de tal forma que ésta logre ser quien visibilice el hecho victimizante, mas no el victimario.

Todo ello exige un alejamiento de cualquier interpretación o concepción disciplinar de la figura de la víctima, ya que para el contexto colombiano, disciplinas como la historia, el positivismo, la victimología y la penología sólo aportan referentes sesgados o limitados que reducen a la víctima al desempeño de un papel o rol limitado.

Es por tal motivo que arriba se planteaba que el reto fundamental residía en reconocer la víctima, para que ésta participe como parte activa del proceso, atendiendo las condiciones internas especialísimas del país.

De esta manera, el análisis de la noción de víctima en el contexto colombiano conlleva a entenderla como a una persona con características especiales, la cual ha sido marginada a causa del conflicto armado interno, y que por ende requiere de medidas de protección y reparación de carácter diferencial, con pleno acceso a la administración de justicia y total conocimiento de la verdad.

Dicho análisis conlleva a reconocer la existencia de un sentido de víctima propio del contexto colombiano, y otro sentido mucho más amplio y generalizable aplicable a quienes se les ha menoscabado en su integridad o en sus bienes como resultado de una conducta antijurídica.

CONCLUSIONES

Existen diferentes definiciones de la noción de víctima, las cuales se establecen, algunas desde una óptica netamente doctrinal o normativa; otras sirven de referente para entender la dinámica procesalista y otras como referente histórico que permite su categorización; pero lo realmente importante es poder identificar los diferentes tendencias e interpretaciones, de tal forma que procuren un referente conceptual que permitan su análisis hermenéutico.

Desde la óptica histórica, la víctima se ha transformado a lo largo de la historia y por ende, ha evolucionado en el con texto del Derecho Internacional Público, especialmente a partir de los acontecimientos suscitados por el fin de la Segunda Guerra Mundial; esto ha llevado a importantes transformaciones, lo cual ha llevado a que se le desplace de una posición marginal y precaria (previa a la Guerra) hacia el desempeño de un papel mucho más dinámico y activo, al punto de ser reconocido como sujeto de derechos con legitimación internacional. Dicho de otro modo, es a partir de la II Guerra Mundial, donde la persona humana adquiere importancia en materia de protección de los derechos humanos, por fuera de los Estados, los cuales a su vez, se han obligado a acatar un orden supranacional. Esta apreciación convoca, por tanto, a una noción extensiva de víctima en el contexto colombiano, la cual debe ir de la mano de los instrumentos internacionales, entre otras cosas, por la figura del bloque de constitucionalidad.

De otra parte, se puede establecer que los sentidos de las diferentes definiciones de la noción de víctima se desprenden de las distintas interpretaciones disciplinarias existentes; ante tal variedad de interpretaciones se hace necesario establecer que la clave está en reconocer cuál debe ser el verdadero papel de la víctima en un contexto específico determinado.

En general, queda por establecer que cualquier análisis de la noción de víctima en el contexto colombiano conlleva antes a reconocer la existencia de un conflicto, a lo cual la definición de víctima que trae consigo la Ley 1448 de 2011 no resulta del todo alejada de la realidad, pero en la cual habría que ampliarla aún más en la medida en que le procure el desempeño de un papel protagónico en virtud de su carácter especial.

Por último, es de destacar el aporte de este estudio al ámbito de la educación y los derechos humanos, el cual se circunscribe en el contexto de las víctimas de hechos punibles en Colombia, más aún si se tiene en cuenta la actual coyuntura por la que atraviesa el país, matizada por un proceso de paz que se encuentra en etapa de desarrollo y que lleva a una reconceptualización de la categoría de víctima, la cual debe ser interpretada y entendida en clave de derechos humanos y trasladada al marco de la educación, esto es, de la aprehensión de esa nueva noción.

REFERENTES BIBLIOGRÁFICOS

Abadía M., N. (2011). *Concepción. Enfoque diferencial en la población víctima del desplazamiento en Colombia: criterios y características de cada grupo según la Corte Constitucional*. Medellín: Universidad de Antioquia.

Alfonzo, I. (1994). *Técnicas de investigación bibliográfica*. Caracas: Contexto Ediciones.

Alto Comisionado para la Paz. (2015). *Acuerdo sobre Víctimas del Conflicto firmado entre el Gobierno Colombiano y el grupo guerrillero de las FARC-EP el 15 de diciembre de 2015*. Disponible en <https://www.mesadeconversaciones.com.co/sites/default/files/borrador-conjunto-acuerdo-sobre-las-victimas-del-conflicto-1450190262.pdf>

Alto Comisionado para la Paz. (2016). *Víctimas*. Disponible en <http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/Documents/informes-especiales/abc-del-proceso-de-paz/victimas.html>

Arrieta M., A. (1990). La Víctima en el Proceso Penal. *Actualidad Penal*, (4), 1-43.

Bauman, Z. (2002). *La hermenéutica y las ciencias sociales*. Buenos Aires: Ediciones Nueva Visión.

Beuchot P., M. y Arenas-Dolz, F. (2008). *Hermenéutica de la encrucijada: analogía, retórica y filosofía*. Barcelona: Anthropos.

- Binder, A. (2005). *La justicia penal en la transición a la democracia en América Latina*. Alicante: Cervantes.
- Cano R., M. y Caro G., O. A. (2011). Las grandes dificultades de la reparación administrativa de las víctimas de la violencia en Colombia. Algunos comentarios respecto a la implementación del decreto 1290 de 2008. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 41(115), 451-497.
- Comisión de seguimiento de los órganos de control. (2013). *Segundo informe de seguimiento y monitoreo a la Implementación de la Ley de víctimas y restitución de tierras 2012-2013*. Bogotá: Procuraduría General de la Nación.
- Corte Constitucional. *Sentencia C-180 de 2014*. Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos.
- Corte Constitucional. *Sentencia C-253A de 2012*. Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
- Corte Constitucional. *Sentencia C-781 de 2012*. Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa.
- Corte Penal Internacional. *Reglas de Procedimiento y evidencia de la Corte*. Regla 85.
- De Currea L., V. (1999). Un intento por explicar la violencia en Colombia: ¿Y si no somos Nación? *América Latina hoy*, 23, 17-27.
- De Greiff, P. (2005). Reparación de víctimas en procesos de paz. *Cuadernos del conflicto*, 34-35.
- Dünkel, F. (1990). Fundamentos victimológicos generales de la relación entre víctima y autor en derecho penal. *Victimología: VIII Cursos de Verano en San Sebastián = VIII Udako Ikastaroak Donostian*, 159-182.
- Estrada M., Á., Ripoll N., K. y Rodríguez C., D. (2010). Intervención psicosocial con fines de reparación con víctimas y sus familias afectadas por el conflicto armado interno en Colombia: equipos psicosociales en contextos jurídicos. *Revista de Estudios Sociales*, (36), 103-112.
- Feria T., M. (2006). La víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos a 25 años de su funcionamiento. *Revista IIDH*, 43, 159-203.
- Ferreiro B., X. (2005). *La víctima en el proceso penal*. Madrid: La Ley.
- Gadamer, H. (1977). *Verdad y método*. Salamanca: Ediciones Sígueme.

- Galdámez Z., L. (2007). Protección de la víctima, cuatro criterios de la corte interamericana de derechos humanos: interpretación evolutiva, ampliación del concepto de víctima, daño al proyecto de vida y reparaciones. *Revista Chilena de Derecho*, 34(3), 439-455.
- Galeano M., M. E. (2007). *Registro y sistematización de información cualitativa*. Medellín: Universidad de Antioquia.
- García D., M. (2004). Colombia: retos y dilemas en la búsqueda de la paz. *Controversia*, número extraordinario, 4-9.
- Gómez C., E. (1995). *La Responsabilidad del Estado en la Constitución de 1991*. Medellín: Dike.
- González, F. E. (2004). Conflicto violento en Colombia: una perspectiva de largo plazo. *Controversia*, Número Extraordinario, 1-8.
- González, J. R. (2003). *La situación de la víctima en el sistema procesal cubano. Su desamparo*. Cuba: Universidad Central "Marta Abreu" de Las Villas.
- Guerrero P., O. (2005). *Fundamentos Teórico Constitucionales del Nuevo Proceso Penal*. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica.
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2010). *Metodología de la investigación*. México: Interamericana Editores.
- Macedonio M., C. (2015). *Breve análisis del origen y evolución de la víctima en el derecho penal*. Disponible en <http://www.derecho.uady.mx/tohil/rev25/origenyeolucion.pdf>
- Moloeznik P., G. (2007). *La Corte Penal Internacional: el papel de las víctimas y los derechos humanos*. Recuperado de file:///C:/Users/USER/Downloads/Moloeznik.pdf
- Muñoz M., D., Quintero G., M. y Vega S., R. (2009). *Derecho que tienen las víctimas a ser identificadas en Colombia*. Envigado: Institución Universitaria de Envigado.
- Murcia, N. y Jaramillo, L. G. (2000). *Investigación cualitativa "La Complementariedad Etnográfica". Una guía para abordar estudios sociales*. Manizales: Knesis.
- Naciones Unidas. (1985). *Resolución No. 40/34 del 29 de noviembre*.
- Palacio H., R. (2013). La condición de víctima en el marco del conflicto armado colombiano y el problema de la responsabilidad. *Revista Prisma Social*, 10, 459-485.
- Patiño G., S. S.; Tobón T., M. A. (2013). *Población víctima del conflicto armado residente en el municipio de la Ceja del Tambo en el año 2012: condiciones sociodemográficas*,

económicas, y legales. Incidencia de la ley 1448 de 2011. El Carmen de Viboral: Universidad de Antioquia.

Peláez Y., J. (2012). *La Ley 975 de 2005, Ley de Justicia y Paz.* Envigado: Institución Universitaria de Envigado.

Ramírez de A., L. (2013). *Índice de víctimas visibles e invisibles de delitos graves.* México: México Evalúa – Centro de Análisis de Políticas Públicas.

Rangel S., A. (1999). Colombia: guerra en el fin de siglo. Bogotá: Universidad de los Andes.

Reyes M, M. (2008). Reflexiones sobre la justicia de las víctimas. *Estudios de Filosofía (Medellín), III Congreso Iberoamericano de Filosofía, Memorias, 249-255.*

Ricoeur, P. (2003). *El conflicto de las interpretaciones: ensayos de hermenéutica.* México: Fondo de Cultura Económica.

Rodríguez M., L. (1989). *Victimología. Estudio de la Víctima.* México: Porrúa.

Salvioni, F. (1997). *Derechos, acceso, y rol de las víctimas, en el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos.* San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Samudio, V. (2012). La Ley de Víctimas y el justo litigio constitucional. *Ciendías, (75), 23-26.*

Sánchez, N. (2009). Un estatuto a favor o en contra de las víctimas. *Caja de Herramientas, 18(131), 4-5.*

Scapucio M., B. (2011). *Consideraciones acerca de la víctima en nuestro sistema penal vigente.* Punta del Este (Uruguay): Disertación efectuada en el “VIII Seminario uruguayo y V internacional de Victimología”, organizado por el Grupo de Criminología de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República.

Sontag, S. (1966). *Contra la interpretación.* Barcelona: Seix Barral.

Uprimny S., C. (2012). La memoria en la Ley de Víctimas en Colombia: derecho y deber. *Anuario de Derechos Humanos, 135-143.*

Vargas R., J. (2014). Análisis comparativo de los diseños institucionales que regulan la participación de las víctimas en Colombia: antes y después de la Ley 1448 de 2012. *Estudios Socio-Jurídicos, 16(1), 167-207.*