



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

CONSEJERO PONENTE: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

Bogotá D.C., ocho (8) de julio de dos mil veintidós (2022)

Referencia: Acción de nulidad

Núm. único de radicación: 11001032400020090020600

Demandante: José Humberto Gómez Herrera y Lida Esperanza Martín Martín

Demandada: Nación – Gobierno Nacional conformado por el Presidente de la República, el Ministro del Interior y de Justicia (hoy Ministro de Justicia y del Derecho)¹ y el Ministro de Hacienda y Crédito Público

Asunto: Víctimas del conflicto armado – Instrumentos legales para la protección de las víctimas – Indemnización por vía administrativa - Programa de Reparación Individual por Vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados al Margen de la Ley – Juicio de legalidad de los actos administrativos cuando han perdido vigencia – Ineptitud de la demanda - Cosa juzgada - Potestad reglamentaria – Abuso de poder

SENTENCIA ÚNICA INSTANCIA

La Sala decide, en única instancia, la demanda presentada por José Humberto Gómez Herrera y Lida Esperanza Martín Martín, contra el Gobierno Nacional conformado por el Presidente de la República, el Ministro del Interior y de Justicia (hoy Ministro de Justicia y del Derecho) y el Ministro de Hacienda y Crédito Público, en ejercicio de la acción de nulidad², con el fin de que se

¹ Mediante la Ley 1444 de 4 de mayo de 2011 se escindió el Ministerio del Interior y de Justicia y se creó el Ministerio de Justicia y del Derecho y el Ministerio del Interior.

² Señalada en el artículo 84 del Decreto 01 de 2 de enero de 1984 [...] Por el cual se reforma el Código Contencioso Administrativo [...].



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

declare la nulidad del Decreto núm. 1290 de 22 de abril de 2008³, por el cual “[...] se crea el Programa de Reparación Individual por vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados Organizados al Margen de la ley [...]”.

La presente sentencia tiene las siguientes partes: i) Antecedentes; ii) Consideraciones de la Sala y iii) Resuelve; las cuales se desarrollan a continuación.

I. ANTECEDENTES

La demanda

1. José Humberto Gómez Herrera y Lida Esperanza Martín Martín, en adelante la parte demandante⁴, presentaron demanda contra el Gobierno Nacional conformado por el Presidente de la República, el Ministro del Interior y de Justicia (hoy Ministro de Justicia y del Derecho) y el Ministro de Hacienda y Crédito Público, en adelante la parte demandada, en ejercicio de la acción de nulidad, con el fin de que se declare la nulidad del Decreto núm. 1290 de 22 de abril de 2008, por el cual “[...] se crea el Programa de Reparación Individual por vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados Organizados al Margen de la ley [...]”.

Pretensiones

2. La parte demandante formuló la siguiente pretensión⁵:

“[...] declarar NULIDAD de los artículos: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36 y 37 del DECRETO 1290 DEL 22 DE ABRIL 2008; **POR EL CUAL SE CREA EL PROGRAMA DE REPARACION INDIVIDUAL POR VIA”**

³ Derogado por el artículo 297 del Decreto 4800 20 de diciembre de 2011 “Por el cual se reglamenta la Ley 1448 de 2011 y se dictan otras disposiciones”.

⁴ En nombre propio

⁵ Folio 77.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

ADMINISTRATIVA PARA LAS VÍCTIMAS DE LOS GRUPOS ARMADOS ORGANIZADOS AL MARGEN DE LA LEY" [...]"

Presupuestos fácticos

3. La parte demandante expuso, en síntesis, los siguientes hechos para fundamentar sus pretensiones:

4. El Presidente de la República de Colombia expidió el Decreto 1290 de 22 de abril de 2008, por el cual “[...] se crea el Programa de Reparación Individual por vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados Organizados al Margen de la ley [...]”, con base en las facultades atribuidas por el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, que regula la potestad reglamentaria con el fin de asegurar el cumplimiento de las leyes a través de decretos reglamentarios.

5. Afirmó que la Ley 418 de 26 de diciembre de 1997⁶ no le otorga función alguna al Gobierno Nacional para derogar, modificar o reformar la Constitución Política, debido a que la misma establece que es el Estado quien debe garantizar los derechos y libertades. Considera que hay una injerencia del gobierno en las competencias exclusivas del órgano legislativo con la expedición de este decreto, el cual suprime el derecho fundamental de las víctimas a la vivienda en condiciones dignas y a la asistencia humanitaria.

6. Asimismo, sostuvo que la Ley 975 de 25 de julio de 2005⁷ establece que las víctimas de las conductas violentas de los integrantes de los grupos armados al margen de la ley, que aún no se han desmovilizado, no se hacen acreedoras

⁶ “Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones”.

⁷ “Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

a las reparaciones que en ella se establecen, por lo que el decreto acusado no está reglamentando la Ley 418 ni la Ley 975, al aún existir grupos armados organizados al margen de la ley que no se han acogido al proceso de desmovilización colectiva y/o individual y continúan su accionar delictivo en el territorio nacional.

7. Manifestó igualmente que el Congreso de la República, hasta la fecha, no ha expedido una norma específica donde se establezca de manera general cómo deben ser reparadas las víctimas del conflicto interno en Colombia, lo que significa que el Decreto acusado, es contrario a las leyes 418, 548 de 23 de diciembre de 1999⁸, 782 de 23 de diciembre de 2002⁹, 1106 de 22 de diciembre de 2006¹⁰, y 975.

8. Por último sostuvo que el Presidente de la República no es competente para expedir el Decreto 1290 de 2008, amparándose en el numeral 11 del artículo 189, de la Constitución Política, porque una cosa es la potestad reglamentaria a que hace alusión esta norma, y otra el funcionamiento legal del Congreso cuyas funciones le fueron conferidas a través del artículo 114 de la Constitución Política.

Normas violadas y concepto de la violación

9. La parte demandante, a lo largo de su escrito, señaló como normas violadas las siguientes:

- Artículos 1, 2, 4, 5, 11, 12, 13, 21, 22, 23, 34, 42, 43, 44, 51, 63, 93, 113,

⁸ "Por medio de la cual se proroga la vigencia de la Ley 418 del 26 de diciembre de 1997 y se dictan otras disposiciones".

⁹ "Por medio de la cual se proroga la vigencia de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y se modifican algunas de sus disposiciones".

¹⁰ "Por medio de la cual se proroga la vigencia de la Ley 418 de 1997 prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002 y se modifican algunas de sus disposiciones".



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

114, 188, 189, 198 y 209 de la Constitución Política.

- Derecho fundamental al mínimo vital.
- Artículos 1, 3, 15 y 16 de la Ley 418 de 1997, modificada y prorrogada por las leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006.
- Inciso final del párrafo del artículo 54 y el numeral 56.3 del artículo 55 de la Ley 975 de 2005.

10. La parte demandante, en síntesis, expuso los siguientes cargos de violación:

Cargos sobre la transgresión de normas legislativas

11. Afirmó que con la expedición del Decreto 1290 de 2008 no se están reglamentando los artículos 1, 3, 15 y 16 de la Ley 418, modificada y prorrogada por las leyes 548, 782 y 1106; el inciso final del párrafo del artículo 54 y el numeral 56.3 del artículo 55 de la Ley 975, porque, aunque estas normas se refieren al concepto de víctimas, jurídicamente estas buscan que el Estado cumpla con otro tipo de obligaciones legales y no con una reparación integral a todas las víctimas de la violencia en Colombia.

Cargo sobre la transgresión de la Ley 418

12. Manifestó que no se puede interpretar la potestad que le es concedida al ejecutivo, a través del artículo 1º de la Ley 418, “*como el caballo de batalla*” para crear normas de carácter reglamentario con el fin de reparar a las víctimas del conflicto armado en nuestro país, cuando la norma lo que determina es que el gobierno debe implementar las medidas necesarias para evitar la vulneración de derechos fundamentales a la población civil, y en el evento en que esto suceda, quien debe garantizar el goce efectivo de los derechos



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

vulnerados, es el legislador, con la observancia de las garantías constitucionales.

13. Argumentó que el artículo 3 de la Ley 418 no le está dando al ejecutivo, ni siquiera la posibilidad de expedir un decreto que contemple una reparación, sino que, por el contrario, lo que se le confiere es que este propenda por la búsqueda de la paz, empleando los mecanismos idóneos para mantener el orden social dentro de los parámetros de la justicia y la equidad.

14. Sostuvo que la interpretación que da el legislador en el artículo 15 de la Ley 418, es que el gobierno tuviera herramientas jurídicas para implementar los procesos de paz dentro del marco del conflicto armado que vive nuestro país; la definición establecida por este artículo no puede ser tomada como fundamento para determinar la reparación de la cual deben ser objeto las víctimas.

15. Adujo que lo establecido, en el artículo 16 de la Ley 418, fue que a aquellas personas que sufrieron o sufran daños de cualquier índole como consecuencia del conflicto armado, una vez identificados los hechos que ocasionaron la vulneración de los derechos fundamentales, y en ejercicio del principio de solidaridad social, se les hará entrega de una asistencia humanitaria que no puede ser tomada como una indemnización “*solidaria*” por los daños sufridos.

16. Teniendo en cuenta la anterior, la parte demandante precisó que en ninguno de los artículos de la Ley 418 se establece que el concepto de asistencia otorgada en ella, que esta parte considera meramente humanitario, pueda ser interpretado como indemnización.

Cargo sobre la transgresión de la Ley 975



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

17. La parte demandante afirmó que, el inciso final del párrafo del artículo 54 de la Ley 975, le confirió potestad al ejecutivo de reglamentar el funcionamiento del Fondo de Reparación de Víctimas de la Violencia, más no la potestad de crear de forma arbitraria un Decreto como el acusado.

18. Manifestó que el decreto acusado viola el numeral 56.3 (*sic*)¹¹ del artículo 55 de la Ley 975 de 2005, por cuanto considera que este no genera de ninguna manera la posibilidad de crear una norma que pretenda crear otro tipo de reparación, la cual afirma se creó en el decreto acusado, configurándose un **abuso de poder**, con el cual no se garantiza la independencia de las ramas del poder público, la unidad nacional, ni los derechos y libertades de los colombianos, en especial, de los que han sido víctimas de la violencia.

Cargo sobre la transgresión de normas constitucionales

19. La parte demandante analiza las razones por las que considera que cada uno de los 37 artículos del Decreto 1290 de 2008 violan las normas constitucionales citadas, sustentando así su planteamiento de extralimitación en sus funciones por parte del Gobierno Nacional en su expedición, y transcribió las consideraciones efectuadas por la Corte Constitucional en las sentencias T-1635 de 2000¹², T-602 de 2003¹³, T-188 de 2007¹⁴, y C-278 de 2007¹⁵.

20. Finaliza agregando que el Gobierno Nacional tiene la potestad reglamentaria conferida por la Constitución Política, con la que se pretende

¹¹ Numeral original en la ley

¹² Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión, acción de tutela, expediente T-328502, sentencia de 27 de noviembre de 2000, Magistrado Ponente Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

¹³ Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión, acción de tutela, expediente T-698846, sentencia de 23 de julio de 2003, Magistrado Ponente Dr. Jaime Araújo Rentería.

¹⁴ Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión, acción de tutela, expediente T-1178911, sentencia de 15 de marzo de 2007, Magistrado Ponente, Dr. Álvaro Tafur Gálvis.

¹⁵ Corte Constitucional, Sala Plena, demanda de inconstitucionalidad, expediente D-6481, sentencia de 18 de abril de 2007, Magistrado Ponente Dr. Nilson Pinilla Pinilla.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

establecer las especificaciones para la aplicabilidad de todo el articulado de una ley, y de esta manera, conseguir un adecuado cumplimiento de la misma, sin que el articulado de los actos administrativos esté o pretenda estar por encima de la ley y la Constitución, debido a que su origen es meramente de carácter reglamentario, de igual forma, es potestad de cada gobierno de turno modificar o derogar dichos decretos pero no pueden los gobiernos, amparados bajo el argumento de la potestad reglamentaria, pretender con un solo decreto reglamentar varias normas que, aunque guarden cierta similitud en su unidad jurídica, no son las mismas y no pueden ser reglamentadas por un solo acto administrativo, tal y como sería la interpretación que se le podría dar al decreto objeto de demanda, bajo este contexto, la potestad reglamentaria no puede trascender hasta convertirse en potestad legislativa que fue lo que la parte demandante manifiesta haber ocurrido con la expedición del decreto acusado.

Contestación de la demanda

21. La parte demandada contestó la demanda de la siguiente manera:

Ministerio de Hacienda y Crédito Público¹⁶

22. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público contestó la demanda de forma extemporánea y, en esa medida, el Despacho sustanciador, mediante la providencia proferida el 28 de junio de 2011¹⁷, la tuvo por no contestada.

Ministerio del Interior y de Justicia (hoy Ministerio de Justicia y del Derecho)

¹⁶ Folios 147 a 162.

¹⁷ Folio 166.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

23. El Ministerio del Interior y de Justicia contestó¹⁸ la demanda oponiéndose a sus pretensiones en los siguientes términos:

24. El Decreto núm. 1290 de 2008 es un programa creado por iniciativa del Presidente de la República, luego de un examen durante el mes de octubre de 2007, del estado del proceso de justicia y paz.

25. Indicó que la iniciativa de hacer un decreto que permitiera reglamentar el programa de reparación por vía administrativa, tuvo lugar en conjunto con la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, en adelante CNRR, y el Ministerio del Interior y de Justicia. Esta idea surge tras haber elaborado cálculos aproximados del tiempo transcurrido en lograr la reparación por vía judicial, lo cual demoraría más de cinco años en materializarse, en los casos en que la víctima reconociera al victimario y este aceptara dichos cargos, y muchos más años o simplemente no habría reparación, en casos en los que ninguna situación descrita anteriormente se diera. Con fundamento en lo anterior, se pensó en la idea de poder resarcir en parte los daños causados a las víctimas de los grupos armados ilegales, a través de una indemnización (en dinero), siendo ésta una forma rápida de reparar a la mayor cantidad de personas, otorgada de manera voluntaria.

26. Para estos efectos se llevaron a cabo consultas con asesores nacionales y extranjeros. Se contó con el apoyo del Gobierno Español, del Centro Internacional de Justicia Transicional, en adelante ICTJ, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en adelante CIDH, de la Organización Internacional para las Migraciones – OIM, entre otros.

¹⁸ Po intermedio de apoderada



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

27. Adujo que en el contexto de la justicia transicional, también se tuvieron en cuenta experiencias de otros Estados como Chile, Argentina, Guatemala, Estados Unidos, España, Perú y Turquía.

28. Informó que de común acuerdo con la CNRR, se adelantaron consultas sociales en once ciudades del país (entre ellas Sincelejo, Bucaramanga, Medellín, Bogotá, Cali, Valledupar, Mocoa, Pasto, Barranquilla), con asistencia aproximada de 400 víctimas, a quienes se les informó sobre la iniciativa del Gobierno Nacional y de las líneas generales del programa. En estas consultas se recogieron varias observaciones y comentarios de las víctimas y de las organizaciones de víctimas, los cuales se tuvieron en cuenta en la redacción final del decreto. Consultas sociales que contaron con la presencia, entre otros, de organismos internacionales como la OEA, los cuales han reconocido la voluntad del gobierno por suministrar atención, reconocimiento y dignificación a las víctimas, brindándoles posibilidades de acceso a diferentes ayudas.

29. La presentación del proyecto de decreto del Programa de Reparación por Vía Administrativa, no solo contó con la concurrencia de un número considerable de víctimas, sino también de representantes de asociaciones de víctimas, organismos internacionales y autoridades locales, sentando como precedente una ambientación histórica, política, social y psicológica sobre los fundamentos del proyecto normativo.

30. Manifestó que al interior del Gobierno Nacional se llevaron a cabo los estudios respectivos sobre la viabilidad fiscal del proyecto por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Dirección de Planeación Nacional, la Dirección de Presupuesto y de Acción Social; y que el tema de la indemnización fue uno de los más álgidos, presentándose como una opción



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

responsable del gobierno, pues al tratarse de una indemnización masiva necesariamente el Estado debería ajustarse a su capacidad fiscal.

31. Luego de estudiar los lineamientos jurídicos de este programa y de incluir que se trata de un componente del Plan Nacional de Reparaciones, en el cual viene empeñada la CNRR, se llegó a la conclusión de que era viable jurídicamente crear dicho programa por vía de decreto reglamentario de las Leyes 418 y 975.

32. Sostuvo que el programa de reparación administrativa creado a través del decreto acusado representa el inicio del proceso de reparación integral a las víctimas, con lo cual no se agotan las posibilidades de reparación por otros conceptos en beneficio de las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley.

33. Afirmó que, además de la reparación judicial establecida en la Ley 975, es procedente que el Estado en desarrollo del principio de solidaridad y de la obligación residual de reparar, pueda establecer un procedimiento administrativo para reparar de manera anticipada a las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley, sin perjuicio de la obligación que tienen los victimarios de hacer dicha reparación y el Estado de repetir contra éstos. Agregó que en el marco de este programa las víctimas pueden aspirar a una reparación, sin que haya habido un proceso penal y una sentencia condenatoria.

34. Manifestó que pese a los avances logrados con la Ley de Justicia y Paz y el gran número de versiones libres rendidas, aún no existen condenas, lo cual impide que las víctimas puedan ser resarcidas, por lo que el Gobierno Nacional tomó la decisión de crear un programa de reparación por vía administrativa, en virtud del principio de solidaridad, para atender de manera pronta y efectiva



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

a las víctimas de los grupos armados ilegales, sin menoscabo de la reparación por vía judicial de la Ley de Justicia y Paz y de las demás acciones que conlleven una reparación integral. Y, señaló que el decreto persigue que con su aplicación se contribuya desde el poder ejecutivo a que las víctimas logren el acceso a la verdad, la justicia y la reparación integral, en sus componentes de restitución, rehabilitación, satisfacción, garantía de no repetición e indemnización.

35. El Ministerio del Interior y de Justicia informó que se viene actualmente trabajando en la elaboración de un documento CONPES para la atención y reparación integral a las víctimas, donde se establecen y especifican las medidas de restitución, rehabilitación, satisfacción y garantía de no repetición, como política de Estado a través de la cual se asegura su ejecución, el seguimiento a las medidas de reparación contempladas en el Decreto 1290 de 2008 y se determinarán los responsables de la implementación de cada una de tales medidas.

36. Respecto de los cargos de la demanda, afirmó que el artículo 1° de la Ley 418, no confiere al Estado la posibilidad de crear instrumentos para preservar y garantizar los derechos y libertades consagrados en la Constitución Política, sino que crea esos instrumentos y vincula al Estado, particularmente al Gobierno Nacional, en su utilización y desarrollo.

37. Indicó que lo anterior aclara que la Ley 418, al establecer los instrumentos para asegurar la vigencia del Estado social y democrático de derecho y garantizar la plenitud de derechos y libertades fundamentales, hace referencia a las competencias que tiene a partir de su vigencia el Gobierno Nacional (y en menor proporción la Rama Judicial) para tomar medidas en materia de orden público y convivencia.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

38. El Ministerio del Interior y de Justicia, frente a la vulneración de los artículos 15 y 16 de la Ley 418, sostuvo que no es cierta la conclusión del cargo formulado en la demanda, según el cual se suprime el derecho fundamental a la vivienda en condiciones dignas, y a la asistencia humanitaria, por lo que para ese Ministerio resulta clara la postura constitucional según la cual no puede confundirse la asistencia humanitaria con la obligación de reparar a las víctimas de la violencia.

39. La asistencia humanitaria otorgada a las víctimas, en desarrollo del principio de solidaridad social y dado el daño especial sufrido, es la ayuda indispensable para sufragar los requerimientos esenciales a fin de satisfacer los derechos que hayan sido menoscabados por los actos de violencia de grupos armados ilegales. La reparación, en cambio, tiene una fuente jurídica y circunstancias diferentes que hacen que no pueda de ninguna manera reemplazarse con las medidas de ayuda o asistencia humanitaria.

40. El Ministerio del Interior y de Justicia indicó que el decreto acusado incluyó lo pertinente de las leyes 418 y 975, para favor de las víctimas de la violencia armada, en general. El universo de víctimas de que trata la Ley 418, habla de aquellas originadas por hechos dañosos causados, bien por grupos armados ilegales o desmovilizados, o bien por grupos armados aún activos, por lo que la definición de víctima contenida en ambas leyes no se limita a quienes hayan sufrido daños o perjuicios por hechos delictivos de grupos armados ilegales desmovilizados, sino que es general, se refiere a los grupos armados organizados al margen de la ley, sin distinción alguna.

41. Concluyó, con fundamento en las consideraciones expuestas, que el Decreto núm. 1290 de 2008 se encuentra en consonancia con el ordenamiento superior, pues fue expedido por el Presidente de la República en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, respetando en su integridad el marco



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

normativo señalado en las leyes 418, y sus modificaciones posteriores, y 975, por lo cual los cargos de impugnación carecen de fundamento.

Alegatos de conclusión

42. El Despacho sustanciador, mediante providencia de 31 de mayo de 2016¹⁹, corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación presentaran sus alegatos de conclusión.

43. La Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa solicitó se le diera traslado especial para intervenir de manera obligatoria dentro del proceso, refiriendo una situación presentada con unos procesos recibidos para conceptuar²⁰, por lo que el Despacho sustanciador, mediante proveído de 24 de agosto de 2016²¹ concedió el traslado solicitado.

44. Los alegatos de conclusión y el concepto del Ministerio Público se presentaron en los términos indicados *infra*.

Parte demandante

45. Reiteró los argumentos expuestos en la demanda y añadió que la expedición del decreto acusado fue un acto “*arbitrario*” del Gobierno Nacional, violatorio de la Constitución Política, en la medida que no contó con el poder legislativo para tratar un tema de tal importancia en la vida política y social del país, no se respetaron los derechos humanos de la sociedad colombiana víctima de la violencia y no se contó con la participación de los afectados.

¹⁹ Folio 177.

²⁰ Folio 202 a 205.

²¹ Folio 207.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

46. Sostuvo que el Decreto núm. 1290 de 2008 creó un programa de reparaciones individual para las víctimas de la violencia en Colombia, que no garantiza la erradicación de la impunidad ni garantiza a las víctimas una verdadera restitución de sus derechos violados por el conflicto armado ni la repetición de los hechos. Además, este decreto establece una única reparación para todo el grupo familiar, indemnización que no se compadece con la realidad de las violaciones de los derechos humanos a todos los miembros integrantes del núcleo familiar por su exiguo monto y la forma como se regula su entrega.

47. Concluyó que el articulado del Decreto 1290 de 2008 es inconstitucional por no respetar las normas de derechos humanos ratificadas por Colombia, ni los artículos de la Constitución Política invocados en la demanda. Añade que la indemnización que se reciba terminará siendo una ayuda humanitaria más; desconoce el derecho fundamental a la vivienda digna; no garantiza una reparación adecuada para todas las víctimas integrantes de un solo núcleo familiar; viola el derecho fundamental de recibir ayuda humanitaria hasta que se reparen adecuadamente los daños; conduce a las víctimas a la indigencia y la mendicidad; y, viola la jurisprudencia constitucional.

Parte demandada

Ministerio de Hacienda y Crédito Público

48. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público presentó sus alegatos de conclusión en los cuales solicita declarar ajustada a derecho la norma demandada y por tanto negar las pretensiones de la demanda; argumentando lo siguiente:



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

49. El Decreto 1290 de 2008 estuvo vigente hasta la expedición de la Ley 1448 de 10 de junio de 2011²² que lo derogó específicamente en su artículo 297, aunque estableció un régimen de transición para las solicitudes de indemnización por vía administrativa anteriores a la expedición del mismo.

50. Adujo que el Gobierno Nacional sí estaba facultado para reglamentar todo lo concerniente a la reparación por vía administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, y en consonancia con la Ley 418, sus modificaciones, y la Ley 975.

51. Preciso que la Ley 418, al igual que sus modificaciones, establece disposiciones expresas sobre atención a las víctimas de hechos violentos que se susciten en el marco del conflicto armado interno como; asistencia en materia de salud, vivienda, crédito y educación, entre otros, por lo que considera que, no es cierto que el decreto acusado suprima el derecho de las víctimas a una vivienda en condiciones dignas y a la asistencia humanitaria.

52. Afirmó que el decreto acusado no hizo diferencia alguna al mencionar dentro de la definición de perpetradores o victimarios, a los integrantes de los grupos armados al margen de la ley de que trata la Ley 418, por lo que considera que no es cierto la apreciación de la parte demandante que sostiene que el acto acusado excluye de la reparación a las víctimas de quienes no se han desmovilizado.

53. Manifestó conformidad con los argumentos expuestos por la parte demandada Ministerio de Justicia y del Derecho en su escrito de contestación de demanda, para afirmar que el Decreto acusado no transgrede la Ley 418, ni la Ley 975. Añade que el decreto contó con la participación de las víctimas,

²² “Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones”.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

organizaciones sociales y la comunidad internacional, y cita jurisprudencia de la Corte Constitucional para precisar que éste contenía medidas de reparación integral y no medidas de asistencia como lo considera la parte demandante, siendo el antecedente más importante que en materia de reparación administrativa tiene el Gobierno Nacional con la población víctima del conflicto armado.

Ministerio del Interior y de Justicia

54. El Ministerio del Interior y de Justicia reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y añadió que los cargos carecen de los requisitos que prescribe la Corte Constitucional para fundamentar las razones de anulación de una norma, en el sentido que deben ser claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes.

Concepto del Ministerio Público

55. El Ministerio Público presentó concepto solicitando denegar parcialmente las pretensiones de la demanda en los siguientes términos:

56. Afirmó que no es cierto el aserto formulado por los actores sobre la manera como el decreto acusado centraliza en el Comité de Reparaciones Administrativas la toma de decisiones sobre las víctimas (artículo 2), anulando la participación efectiva de la población afectada en la toma de decisiones, porque el artículo 16 de dicho decreto garantiza una composición pluralista de ese cuerpo colegiado.

57. Asimismo indicó como acertado el cargo formulado por la parte demandante respecto del artículo 2 del Decreto núm. 1290 de 2008, que establece que la implementación del programa de reparación individual por vía



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

administrativa se haría de acuerdo con el orden de radicación de las solicitudes y las disponibilidades fiscales. El agente del Ministerio Público manifestó que, el orden en que sea formulada la solicitud de entrega no puede ser tenido en cuenta para el acceso a las medidas consagradas en el programa de restitución por vía administrativa, pues existen otros criterios como la naturaleza del hecho victimizante, el daño causado, el nivel de vulnerabilidad, la situación de discapacidad, las características del núcleo familiar, entre otros, que deben ser tenidos en cuenta al momento de resolver la solicitud de reparación por vía administrativa.

58. Sostuvo que el concepto de sostenibilidad fiscal debe entenderse en el sentido en que opera como pauta para el desarrollo y aplicación del programa de restitución de tierras por vía administrativa, pero no como un factor para restringir sus derechos.

59. Adujo respecto del cargo formulado contra el artículo 5 del decreto acusado, según el cual, los montos consagrados en dicha norma no garantizan el restablecimiento de todos los derechos vulnerados como consecuencia de la violencia, que no debe prosperar porque la reparación por vía administrativa se encuentra fundamentada en los principios de subsidiariedad y complementariedad, y aunque por esta vía es posible que la determinación de los montos indemnizatorios sean menores a los que se puedan obtener a través de la reparación judicial, busca reparar al mayor número de víctimas a través de un procedimiento más flexible y ágil.

60. Sin embargo, advierte que las ayudas humanitarias que perciba una víctima, tales como subsidios de vivienda, no pueden ser descontados del monto otorgado por concepto de indemnización administrativa, pues mientras que los primeros tienen su fundamento en el principio de solidaridad social, la reparación la tiene en el principio de responsabilidad del Estado.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

61. Manifestó que la previsión del párrafo 5 del artículo 5 del decreto acusado, debe mantenerse incólume, siempre y cuando se entienda que el mecanismo allí dispuesto se concibe como un componente más de la reparación integral, que no puede confundirse con las ayudas de asistencia social, ni exime al Estado del deber legal de prestar asistencia humanitaria, por lo que el subsidio de vivienda no puede descontarse del monto de la indemnización administrativa a pagarse.

62. Indicó que el cargo formulado contra el párrafo del artículo 6 del Decreto 1290 de 2008 se basa en suposiciones, pues la norma consagra una remisión normativa como técnica empleada por el ejecutivo, que exige completar la disposición con otras fuentes del derecho, en particular, con las normas en materia de restitución de tierras.

63. Afirmó que los cargos contra los artículos 12 y 13 del decreto acusado no deben prosperar porque esta norma en ningún momento desplaza a las autoridades judiciales para que puedan adelantar la reparación por vía judicial; y, además, la reparación en sede administrativa se encuentra sujeta al principio de complementariedad y subsidiariedad.

64. Encontró razonable y acorde a la ley el término establecido en el artículo 27 del decreto acusado, con el fin que pretende materializar el programa.

65. Respecto de lo establecido en el artículo 30 del Decreto 1290 de 2008, el agente del Ministerio Público afirmó que, debe desaparecer del ordenamiento jurídico la expresión “*que no sean competencia de otras entidades*”.

66. Sostuvo, en cuanto a la afirmación de la parte demandante, según la cual, el artículo 34 del decreto demandado limita la posibilidad de que las víctimas



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

sean asistidas por otras entidades de rango nacional o internacional diferente a la Defensoría del Pueblo y a la CNRR, que, contrario a la interpretación que dan los actores a la norma, esta no exime el deber de las otras ramas del poder público de intervenir dentro del marco de sus competencias para la materialización de los derechos de las víctimas en la construcción y consolidación del Estado Social de Derecho.

67. Precisó, frente a la presunta violación del artículo 35 del Decreto 1290 de 2008, que, en el marco de la descentralización administrativa, las entidades territoriales, dotadas de autonomía política, administrativa y financiera, cumplen un papel preponderante en la implementación de los programas de reparación de las víctimas, por lo que considera que dicho artículo debe conciliarse con las garantías que el constituyente concedió a las entidades territoriales.

68. Concluyó que debe decretarse de oficio la excepción de inepta demanda en relación con los artículos 7, 8, 9, 10, 11, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 28, 29, 32, 33, 36, y 37 del decreto acusado.

69. Afirmó respecto de los artículos mencionados, que la parte demandante omitió la carga procesal de formular cargos y desarrollar el concepto de violación, explicando las razones de por qué dichas disposiciones deben desaparecer del ordenamiento jurídico y no se encuentran amparadas por el principio de presunción de legalidad que las cobija.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

70. La Sala procederá al estudio de: i) la competencia de la Sala; ii) el acto administrativo acusado; iii) cuestiones previas – juicio de legalidad de los actos administrativos cuando han perdido vigencia; ineptitud de la demanda; cosa



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

juzgada; iv) el problema jurídico; v) el marco normativo internacional y desarrollo jurisprudencial del derecho de las víctimas; vi) el marco normativo nacional y desarrollo jurisprudencial del derecho de las víctimas; vii) el marco normativo internacional y desarrollo jurisprudencial del derecho de reparación integral de las víctimas; viii) el marco normativo nacional y desarrollo jurisprudencial del derecho de reparación de las víctimas; ix) la indemnización por vía administrativa; x) el marco normativo y desarrollo jurisprudencial sobre la potestad reglamentaria; xi) el abuso de poder, y xii) el análisis del caso en concreto.

Competencia de la Sala

71. Vistos los artículos 128 del Código Contencioso Administrativo²³; y, el artículo 13 del Acuerdo núm. 80 de 12 de marzo de 2019, expedido por la Sala Plena de esta Corporación, la Sección Primera del Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto, en única instancia.

72. Agotados los trámites inherentes al procedimiento de nulidad de que trata este asunto y sin que se observe vicio o causal de nulidad que puedan invalidar lo actuado, se procede a decidir el caso *sub lite*, como se desarrollará a continuación:

Acto administrativo acusado

73. El acto acusado se transcribe de la siguiente manera:

²³ “[...] Artículo 128. Competencia del Consejo de Estado en única instancia. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, conocerá de los siguientes procesos privativamente y en única instancia: 1. De los de nulidad de los actos administrativos expedidos por las autoridades del orden nacional o por las personas o entidades de derecho privado cuando cumplan funciones administrativas del mismo orden [...]”.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

74. El Decreto 1290 de 22 de abril de 2008, expedido por el Presidente de la República, el Ministro del Interior y de Justicia y el Ministro de Hacienda y Crédito Público, por el cual se crea el Programa de Reparación Individual por vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados Organizados al Margen de la ley:

[...] EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las conferidas por el artículo 189-11 de la Carta Política; los artículos 1°, 3°, 15, y 16 de la Ley 418 de 1997, modificada y prorrogada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006; el inciso final del párrafo del artículo 54 y el numeral 56.3 del artículo 55 de la Ley 975 de 2005, y

CONSIDERANDO: Que según el **artículo 2° de la Carta Fundamental** son fines del Estado "...garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan...";

Que la **Convención Americana sobre Derechos Humanos** suscrita en San José de Costa Rica, en su artículo 2° dice: "Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1° no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades";

Que el Congreso de la República expidió la Ley 975 de 2005, "por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios";

Que la Ley 975 de 2005 tiene como objeto facilitar los procesos de paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley y garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación;

Que el inciso 2° del artículo 2° de la Ley 975 señala que: "La interpretación y aplicación de las disposiciones previstas en esta ley deberán realizarse de conformidad con las normas constitucionales y los tratados internacionales ratificados por Colombia. La incorporación de algunas disposiciones internacionales en la presente ley, no debe entenderse como la negación de otras normas internacionales que regulan esta misma materia";



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

Que el artículo 5° de la Ley 975 de 2005, define como víctimas a quienes hubieren sufrido daños directos de manera individual o colectiva, como "consecuencia de acciones que hayan transgredido la legislación penal, realizadas por grupos armados organizados al margen de la ley", "tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva), sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de sus derechos fundamentales" y "al cónyuge, compañero o compañera permanente, y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida";

Que la Corte Constitucional en su Sentencia C-370 de 2006 condicionó los incisos 2° y 5° del artículo 5° de la Ley 975 de 2005 "...en el entendido que la presunción allí establecida no excluye como víctima a otros familiares que hubieren sufrido un daño como consecuencia de cualquier otra conducta violatoria de la ley penal cometida por miembros de grupos armados al margen de la ley";

Que el artículo 8° de la Ley 975 señala: "El derecho de las víctimas a la reparación comprende las acciones que propendan por la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y las garantías de no repetición de las conductas";

Que de acuerdo con el inciso 1° del artículo 15 de la Ley 418 de 1997, modificada y prorrogada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006, "se entiende por víctimas de la violencia política, aquella solo personas de la población civil que sufran perjuicios en su vida, o grave deterioro en su integridad personal o en sus bienes por razón de atentados terroristas, combates, secuestros, ataques y masacres en el marco del conflicto armado interno. Son víctimas los desplazados en los términos del artículo 1° de la Ley 387 de 1997".

Que el inciso 2° del artículo 42 de la Ley 975 del 25 de julio de 2005 de Justicia y Paz dispone: "igualmente, cuando no se haya logrado individualizar al sujeto activo pero se compruebe el daño y el nexo causal con las actividades del Grupo Armado Ilegal Beneficiario por las disposiciones de la presente ley, el Tribunal directamente o por remisión de la Unidad de Fiscalía, ordenará la reparación a cargo del Fondo de Reparación",

Que el artículo 44 de la Ley 975 de 2005 señala: "la reparación de las víctimas de la que trata la presente ley comporta los deberes de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción";

Que el inciso 1° del artículo 45 de la Ley 975 de 2005 dispone: "las víctimas de los grupos armados al margen de la ley pueden obtener reparación acudiendo al Tribunal Superior de Distrito Judicial, en relación con los hechos que sean de su conocimiento";



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

Que el inciso 1° del artículo 16 del Decreto 3391 de 2006 establece: "Mecanismos para la Reparación de las Víctimas. Las víctimas de los delitos cometidos por los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley a quienes se aplique la Ley 975 de 2005, tienen derecho a la reparación del daño sufrido. La reparación comprende las acciones que propendan por la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y las garantías de no repetición, y podrá tener carácter individual, colectiva o simbólica, según lo establecido en la Ley 975 de 2005. En consecuencia, el carácter integral de la reparación no se establecerá en función exclusiva de las acciones de naturaleza económica";

Que además de la reparación judicial establecida en la Ley 975 del 25 de julio de 2005 de Justicia y Paz, es viable que el Estado, dentro del principio de solidaridad y la obligación residual de reparar pueda establecer un procedimiento administrativo para reparar de manera anticipada a las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley, sin perjuicio de la obligación de hacerlo que tienen los victimarios y el derecho de repetición del Estado contra estos;

Que el inciso final del párrafo del artículo 54 de la Ley 975 de 2005 faculta al Gobierno para reglamentar el funcionamiento del Fondo para la Reparación de las Víctimas;

Que el artículo 55 de la Ley 975 de 2005 establece que la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social, a través del fondo de que trata la citada ley, tendrá entre sus funciones la de (...): "56.3 Adelantar otras acciones de reparación cuando a ello haya lugar";

Que para garantizar el derecho de las víctimas a obtener reparación debe tenerse en cuenta las reglas previstas por los instrumentos internacionales que establecen varios principios fundamentales, a saber:

La reparación debe ser suficiente, efectiva, rápida y proporcional a la gravedad de las violaciones y a la entidad del daño sufrido.

Cuando el responsable de la violación no pueda o no quiera cumplir con sus obligaciones, los Estados deben esforzarse por resarcir a la víctima.

Cuando el Estado haya resarcido a la víctima por una violación que no le sea imputable, quien la haya cometido deberá compensar al Estado;

Que en la Sentencia C-370 de 2006, la honorable Corte Constitucional señaló: "Así, los primeros obligados a reparar son los perpetradores de los delitos, en subsidio y en virtud del principio de solidaridad, el grupo específico al que pertenezcan los perpetradores. Antes de acudir a recursos del Estado para la reparación de las víctimas, debe exigirse a los perpetradores de los delitos, o al bloque o frente al que pertenecieron, que respondan con su propio patrimonio por los daños ocasionados a las víctimas de los delitos". Además, que "El Estado ingresa en esta secuencia sólo en un papel residual para dar una cobertura a los derechos de las víctimas, en especial a aquellas que no cuentan



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

con una decisión judicial que fije el monto de la indemnización al que tienen derecho (inciso 2° del artículo 42 de la Ley 975 de 2005) y ante la eventualidad de que los recursos de los perpetradores sean insuficientes" (6.2.4.4.11 de la sentencia);

Que la Ley 975 de 2005 se refiere a la adopción de medidas integrales de justicia, verdad, reparación, garantías de no repetición y de reconciliación, según las cuales, las instituciones con competencias en ello, deben contribuir a este proceso. En tal sentido, este decreto quiere coadyuvar a propiciar un camino que abra actuales y futuras medidas que ayuden a garantizar una política de reparación integral a las víctimas según los valores y derechos que aparecen en la Ley 975, y que antes han sido mencionados;

Que es necesario incentivar y propiciar políticas que ayuden y fomenten la reconciliación nacional entre colombianos y colombianas con aquellos que sufrieron la violencia y de la sociedad consigo misma, y con los valores de libertad, derechos y democracia;

Que el programa que se crea en el presente decreto constituye uno de los componentes del Plan Nacional de Reparaciones que lidera la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, con el cual no se agotan las posibilidades de reparación por otros conceptos en beneficio de las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley;

Que el presente programa constituye uno de los componentes del Plan Nacional de Reparaciones que la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación está elaborando y, por tanto, representa el inicio del proceso de reparación integral a las víctimas;

Que el presente programa no pretende agotar por completo las posibilidades de reparación por otros conceptos en beneficio de las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley;

Que el Gobierno estima conveniente crear un programa para la reparación administrativa para las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley, con fundamento en el principio de solidaridad con las víctimas;

Que se hace necesario crear las condiciones propicias para que las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley participen como ciudadanos de manera activa en la recuperación y el ejercicio pleno de sus derechos sociales, culturales, económicos y políticos en la reconstrucción del tejido social y la reinstitucionalización del Estado colombiano.

DECRETA:

CAPITULO I

Programa de Reparación Individual por vía Administrativa– Principios rectores y definiciones



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

Artículo 1°. *Creación del programa. Créase un Programa de Reparación Individual por vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados Organizados al Margen de la Ley, el cual estará a cargo de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social²⁴. Este programa tiene por objeto conceder un conjunto de medidas de reparaciones individuales a favor de las personas que con anterioridad a la expedición del presente decreto hubieren sufrido violación en sus derechos fundamentales por acción de los grupos armados organizados al margen de la ley a los que se refiere el inciso 2° del artículo 1° de la Ley 975 de 2005.*

Artículo 2°. *Definiciones. Para los efectos del presente programa se adoptan las siguientes definiciones:*

Reparación individual administrativa. De acuerdo con el principio de solidaridad, se entiende por reparación individual administrativa el conjunto de medidas de reparación que el Estado reconozca a las víctimas de violaciones de sus derechos fundamentales, por hechos atribuibles a los grupos armados organizados al margen de la ley; sin perjuicio de la responsabilidad de los victimarios y de la responsabilidad subsidiaria o residual del Estado.

Derechos cubiertos por el programa. El presente programa comprende los siguientes derechos fundamentales que hubieren sido objeto de violación:

- a) *Vida;*
- b) *Integridad física;*
- c) *Salud física y mental;*
- d) *Libertad individual;*
- e) *Libertad sexual.*

Clases de violaciones. Para los efectos de la reparación de que trata el presente decreto, se tendrán en cuenta los tipos de victimización o hechos previstos en el artículo 5° del presente decreto como conductas violatorias de los derechos fundamentales.

Víctimas. Se entiende que tienen la condición de víctimas las personas a las que se refieren el artículo 15 de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006 y el artículo 5° de la Ley 975 de 2005.

Destinatarios o beneficiarios. Se consideran destinatarios o beneficiarios del presente programa las personas que hubieren sufrido daño directo como

²⁴ Acción Social fue transformada por el Decreto 4155 del 3 noviembre de 2011 "Por el cual se transformó la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, Acción Social, en Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, perteneciente al Sector Administrativo de Inclusión Social y Reconciliación, y se fija su objetivo y estructura".



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

consecuencia de la violación de sus derechos fundamentales por acción de los grupos armados organizados al margen de la ley.

Cuando a la víctima se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida, tendrán esa condición el cónyuge o compañero o compañera permanente o el familiar en primer grado de consanguinidad o primero civil de la víctima directa o aquellos que dependían económicamente de la misma.

Perpetradores o victimarios. Se entiende por perpetradores o victimarios, a los integrantes de los grupos armados organizados al margen de la ley de que trata la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006, con independencia de que se les identifique, aprehenda, procese o condene, y sin consideración a la relación familiar existente entre el autor y la víctima.

Fondo para la Reparación de las Víctimas. El Fondo para la Reparación de las Víctimas al que se refiere este decreto, es la cuenta especial sin personería jurídica, adscrito a la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social, y cuyo ordenador del gasto es el Director General de Acción Social.

Violaciones no incluidas. Los delitos contra la propiedad, el patrimonio y las violaciones colectivas o atribuibles a agentes del Estado, no están incluidos en el presente programa y serán regulados por las normas aplicables en estas materias.

Artículo 3°. *Principios rectores. El Programa para la Reparación Administrativa de las Víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley, además de lo establecido en el artículo 209 de la Constitución Política, se regirá por los siguientes principios:*

Autonomía. El Comité de Reparaciones Administrativas gozará de autonomía para evaluar los elementos que sirvan para acreditar la condición de víctima y para decidir sobre el contenido y alcance de las peticiones de reparación presentadas por ellas. En consecuencia, tendrá la libre valoración de los medios de convicción que le sirvan de fundamento para tomar sus decisiones.

Colaboración armónica. Las entidades del Estado responsables de la aplicación del presente programa, trabajarán de manera armónica y articulada para el cumplimiento de los fines aquí previstos, sin perjuicio de su autonomía e independencia.

Igualdad. Las medidas reparatorias de indemnización solidaria previstas en este programa, se reconocerán y pagarán de acuerdo con los tipos de victimización establecidos en el presente decreto.

Enfoque diferencial. Las medidas de reparación administrativa individual tendrán un enfoque diferencial, salvo la de indemnización solidaria.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

Voluntariedad. La solicitud y aceptación de la reparación individual por la vía administrativa es voluntaria.

Prohibición de doble reparación. Ninguna víctima podrá recibir una doble reparación económica por el mismo concepto o violación, con cargo a los recursos del Estado.

Solidaridad. La reparación individual por la vía administrativa de que trata el presente programa, se fundamenta en el principio de solidaridad del Estado con las víctimas.

Gratuidad. Las actuaciones, procedimientos y formularios de todas las entidades públicas y personas naturales o jurídicas, públicas o privadas que intervienen en la aplicación del presente programa, serán gratuitas.

La medida de reparación económica será entregada en forma directa a la víctima o al beneficiario asegurando la gratuidad en el trámite, para que los destinatarios la reciban en su totalidad.

Buena fe y favorabilidad. En la ejecución del presente programa, las disposiciones se interpretarán teniendo en cuenta la presunción de buena fe y el principio de favorabilidad en beneficio de los destinatarios.

Gradualidad. El presente programa se implementará en forma gradual, teniendo en cuenta el orden de radicación de las solicitudes y las disponibilidades fiscales, salvo lo que al respecto decida en casos especiales el Comité de Reparaciones Administrativas, de manera motivada, en razón del grado de vulnerabilidad de las víctimas y la gravedad de los hechos.

Reconocimiento y dignidad. Todas las actuaciones de las entidades públicas, procedimientos y medidas que se adopten en la implementación del presente programa, tienen el fin de reconocer y dignificar a las víctimas y a los beneficiarios de estas.

CAPITULO II

Medidas de reparación

Artículo 4°. *Clases de medidas de reparación administrativa. Para los efectos del presente programa, el Comité de Reparaciones Administrativas reconocerá y ordenará la ejecución, en cada caso particular, de las siguientes medidas de reparación, que serán de obligatorio cumplimiento por parte de los diferentes organismos del Estado:*

- a) Indemnización solidaria;*
- b) Restitución;*
- c) Rehabilitación;*



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

d) *Medidas de satisfacción;*

e) *Garantías de no repetición de las conductas delictivas.*

Parágrafo 1°. *Para la gradualidad en el pago de las indemnizaciones solidarias, la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional- Acción Social tendrá en cuenta lo que decida el Comité de Reparaciones Administrativas, de manera motivada, en casos especiales en razón del grado de vulnerabilidad de las víctimas y la gravedad de los hechos.*

Parágrafo 2°. *La población desplazada recibirá las medidas de reparación contempladas en el presente decreto, sin perjuicio de las demás medidas establecidas en las normas vigentes sobre la materia.*

Artículo 5°. *Indemnización solidaria. El Estado reconocerá y pagará directamente a las víctimas, o a los beneficiarios de que trata el presente decreto, a título de indemnización solidaria, de acuerdo con los derechos fundamentales violados, las siguientes sumas de dinero:*

- *Homicidio, Desaparición Forzada y Secuestro:*

Cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales.

- *Lesiones Personales y Psicológicas que Produzcan Incapacidad Permanente:*

Hasta cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales.

- *Lesiones Personales y Psicológicas que no causen Incapacidad Permanente:*

Hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.

- *Tortura:*

Treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.

- *Delitos contra la Libertad e Integridad Sexual:*

Treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.

- *Reclutamiento Ilegal de Menores:*

Treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.

- *Desplazamiento Forzado:*

Hasta veintisiete (27) salarios mínimos mensuales legales.

Parágrafo 1°. *Los montos de indemnización solidaria previstos en salarios mínimos mensuales legales, serán los vigentes al momento del pago.*



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

Parágrafo 2°. *En caso de concurrir varias personas con derecho a la reparación, el monto de la indemnización solidaria se distribuirá así:*

1. *Una suma equivalente al cincuenta por ciento (50%) del valor previsto para la respectiva violación para el cónyuge o compañero(a) permanente, y el otro cincuenta por ciento (50%) para los hijos.*
2. *A falta de cónyuge o compañero(a) permanente, el cincuenta por ciento (50%) para los hijos, y el otro cincuenta por ciento (50%) para los padres.*
3. *A falta de cónyuge o compañero (a) permanente e hijos, cincuenta por ciento (50%) para los padres y el otro cincuenta por ciento (50%) distribuido en partes iguales entre los hermanos y demás familiares que dependieren económicamente de la víctima directa.*
4. *A falta de cónyuge o compañero (a) permanente, hijos y padres, se distribuirá el valor de la indemnización solidaria en partes iguales entre los hermanos y demás familiares que dependieren económicamente de la víctima directa.*
5. *Cuando la víctima directa era soltera y fue abandonada por su padres en la niñez, se reconocerá el monto total de la reparación al pariente más cercano que hubiere asumido los gastos de crianza y manutención, siempre que demuestre el parentesco y la dependencia económica.*

Parágrafo 3°. *Del valor de la indemnización solidaria se descontarán las sumas de dinero que la víctima haya recibido de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social, o de otra entidad del Estado que constituya reparación.*

Parágrafo 4°. *En caso de que respecto a la misma víctima concorra más de una violación, tendrá derecho a que estas se acumulen hasta un tope no mayor de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales.*

En caso de que un beneficiario pueda solicitar indemnización por varias víctimas, tendrá derecho a la indemnización solidaria por cada una de ellas.

Parágrafo 5°. *La indemnización solidaria prevista en el presente artículo para quienes hayan sido víctimas del delito de desplazamiento forzado, se entregará por núcleo familiar, y se reconocerá y pagará a través de Fonvivienda, con bolsa preferencial, con la posibilidad de acceder al mismo en cualquier parte del territorio nacional para vivienda nueva o usada, con prioridad en el tiempo frente al programa de interés social, atendiendo por lo menos un cupo anual de treinta mil familias, y se reconocerá a quienes no hubieren sido incluidos en anteriores programas por la misma causa.*

Parágrafo 6°. *La población desplazada tendrá derecho a las medidas de reparación por las otras violaciones de que fueron víctimas, sin exceder los topes previstos en el presente decreto.*



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

Artículo 6°. *Restitución. El Comité de Reparaciones Administrativas dispondrá, cuando ello fuere posible, las acciones que permitan a la víctima regresar a la situación anterior a la comisión del delito.*

Parágrafo. *Las medidas consistentes en restitución de tierras se registrarán por las normas aplicables a esa materia.*

Artículo 7°. *Rehabilitación. El Estado, a través de este programa, prestará a las víctimas que lo requieran asistencia para su recuperación de traumas físicos y psicológicos sufridos como consecuencia del tipo de victimización de que trata este decreto.*

Artículo 8°. *Medidas de satisfacción. Sin perjuicio de lo previsto por el parágrafo 1° del artículo 4° del presente decreto, el Comité de Reparaciones Administrativas adoptará alguna o algunas de las siguientes medidas de satisfacción en beneficio de las víctimas o beneficiarios:*

- a) *Reconocimiento público del carácter de víctima, de su dignidad, nombre y honor, ante la comunidad y el ofensor;*
- b) *Efectuar las publicaciones a que haya lugar relacionadas con el literal anterior, a través de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social;*
- c) *Realización de actos conmemorativos, a través de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social;*
- d) *Otorgamiento de condecoraciones y otros reconocimientos públicos, a través de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social,*
- e) *Realización de homenajes públicos, a través de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social;*
- f) *Construcción de monumentos públicos en perspectiva de reparación y reconciliación, a través de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social;*
- g) *Difusión pública y completa del relato de las víctimas sobre el hecho que la victimizó, siempre que no provoque más daños innecesarios ni genere peligros de seguridad, a través de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social;*
- h) *Colaborar para la identificación de cadáveres y su inhumación posterior, según las tradiciones familiares y comunitarias, a través de las entidades competentes para tal fin;*
- i) *Acceso preferente a los servicios sociales ofrecidos por el Estado, a través de las diferentes entidades y organismos competentes,*



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

j) *Difusión de las disculpas y aceptaciones de responsabilidad hechas por los victimarios, a través de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social.*

Parágrafo. *Para la aplicación de las medidas de satisfacción a que se refieren los literales anteriores, se deberá contar con el consentimiento de las víctimas.*

Artículo 9°. *Garantías de no repetición de las conductas delictivas. El Gobierno Nacional pondrá en ejecución acciones encaminadas a prevenir que las conductas violatorias a los derechos fundamentales se repitan.*

Igualmente, se adelantarán campañas de capacitación, difusión y promoción para la observancia de las normas nacionales e internacionales sobre derechos fundamentales.

Artículo 10. *Programas para el cumplimiento de las medidas de reparación. Para la implementación de las medidas de reparación, se tendrán en cuenta, en cuanto fueren compatibles, los programas de los diferentes organismos del Estado.*

Los organismos del Estado informarán a la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social, en forma individual, sobre las medidas de reparación otorgadas, indicando la descripción de las medidas y el beneficiario de las mismas.

Artículo 11. *Derechos no incluidos. El reconocimiento de las medidas de reparación a las que se refiere el presente programa, no excluye aquellas que sólo fuere posible tramitar por la vía judicial, de modo que la víctima podrá acudir para estos efectos ante la autoridad judicial respectiva.*

Artículo 12. *Deducciones. En caso que el Estado ingrese en la secuencia de reparación en un papel subsidiario o residual para dar cobertura a los derechos de las víctimas, el Fondo para la Reparación de las Víctimas deducirá del valor decretado judicialmente, llevado a su valor actual, la reparación que hubiere otorgado en virtud del presente programa y que fuere susceptible de valoración económica.*

De lo anterior, se informará a la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial que sea competente para emitir la respectiva sentencia condenatoria.

Artículo 13. *Subrogación y repetición. En los casos en que se otorgue la reparación individual por vía administrativa, el Estado se subrogará en el monto de las medidas de reparación que hubiere reconocido en beneficio de las víctimas, y tendrá derecho a repetir contra los victimarios por dichas sumas de dinero debidamente indexadas.*

Artículo 14. *Gradualidad de las indemnizaciones. Las indemnizaciones a que se refiere el presente decreto se ejecutarán por períodos anuales a más tardar*



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

dentro de los diez (10) años siguientes a la fecha de la respectiva aprobación por parte del Comité de Reparaciones Administrativas.

CAPITULO III

Del Comité de Reparaciones

Artículo 15. *Comité de Reparaciones Administrativas. El otorgamiento de las medidas de reparación a las que se refiere el presente programa, estará a cargo de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, a través de un Comité de Reparaciones Administrativas, cuya sede principal estará ubicada en la ciudad de Bogotá.*

Artículo 16. *Composición del Comité de Reparaciones Administrativas. El Comité de Reparaciones Administrativas estará integrado por los siguientes miembros de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación:*

- a) *El Ministro del Interior y de Justicia o su delegado, quien lo preside;*
- b) *El Director de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social o su delegado, quien hará las veces de Secretario Técnico;*
- c) *El Presidente de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación o su delegado;*
- d) *Un miembro de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación en representación de las víctimas, elegido por este organismo, cuya representación será indelegable.*

Parágrafo 1° *Las decisiones del Comité de Reparaciones Administrativas serán adoptadas por mayoría simple, constarán en actas y serán firmadas por el Presidente y el Secretario Técnico, y contra las mismas únicamente procederá el recurso de reposición.*

Parágrafo 2°. *El Defensor del Pueblo y el Procurador General de la Nación, o sus delegados, cuando lo consideren pertinente, podrán asistir con voz pero sin voto a las deliberaciones del Comité de Reparaciones Administrativas.*

Parágrafo 3°. *Para ejercer la veeduría al presente programa, se podrá, en criterio de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, invitar a algún organismo de reconocida solvencia nacional o internacional, en cuyo caso podrá intervenir en todo momento en su implementación y seguimiento.*

Artículo 17. *Funciones del Comité de Reparaciones Administrativas. El Comité de Reparaciones Administrativas tendrá las siguientes funciones indelegables:*

- a) *Decidir, para los efectos del presente programa, sobre el reconocimiento de la calidad de víctimas y beneficiarios de los solicitantes y las medidas de reparación que se otorgarán en cada caso particular, con base en el estudio*



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

técnico y las recomendaciones elaboradas por la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social;

b) Promover acciones de dignificación y reconocimiento público de las víctimas;

c) Darse su propio reglamento.

Artículo 18. *Conpes para ejecución y seguimiento de las medidas de reparación. El Gobierno Nacional expedirá un documento Conpes para establecer y especificar las medidas de restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición; asegurar la ejecución y hacerle seguimiento a las medidas de reparación a que se refiere el presente decreto y determinar los responsables de la implementación de cada una de estas medidas.*

Artículo 19. *Secretaría técnica. La Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social, será la entidad encargada de recibir y tramitar las solicitudes de reparación; presentar al Comité de Reparaciones Administrativas el estudio técnico sobre la acreditación de la calidad de víctimas de los solicitantes, y ejecutar las medidas de reparación que se recomienden en cada caso.*

La Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social, cuando lo considere necesario, suscribirá los convenios con las entidades públicas o privadas para la aplicación e implementación de las medidas de reparación.

CAPITULO IV

Procedimiento para el reconocimiento y aplicación de la reparación individual por vía administrativa.

Artículo 20. *Iniciación del procedimiento. El procedimiento para obtener la reparación administrativa individual de que trata el presente programa, se iniciará con la solicitud de reparación.*

Artículo 21. *Solicitud de reparación. Los interesados en la reparación individual por vía administrativa deberán diligenciar, bajo la gravedad del juramento, una solicitud con destino al Comité de Reparaciones Administrativas, en un formulario debidamente impreso y distribuido por la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social.*

El formulario podrá ser reclamado y presentado en forma gratuita en las alcaldías municipales, personerías municipales, procuradurías regionales, distritales y provinciales, defensorías del pueblo y sedes de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación y de la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz.

En caso de que el solicitante no figure en las bases de datos como víctima de los grupos armados organizados al margen de la ley, quien reciba la solicitud



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

diligenciará el formato respectivo con destino al Comité de Reparaciones Administrativas.

Parágrafo 1°. *Una vez diligenciada la solicitud, quien la reciba, deberá remitirla de manera inmediata o a más tardar al día siguiente, y por la vía más expedita posible a la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social. Copia de la misma se entregará en el acto al interesado con indicación del día y la hora de su diligenciamiento.*

Parágrafo 2°. *La remisión de las solicitudes estará a cargo de las entidades que las recepcionen.*

Parágrafo 3°. *La Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social, presentará mensualmente un informe con destino al Comité de Reparaciones Administrativas sobre las solicitudes de reparación recibidas.*

Artículo 22. *Formato para solicitar la reparación administrativa. El Comité de Reparaciones Administrativas definirá los datos que deberán suministrar las víctimas o sus beneficiarios al momento de formular la solicitud de reparación por vía administrativa.*

Artículo 23. *Acreditación de la calidad de víctima. A partir del recibo de la solicitud, la identificación de la verificación de la información suministrada por las víctimas o los beneficiarios y su acreditación, estará a cargo de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social.*

La Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social, someterá a la aprobación del Comité de Reparaciones Administrativas la decisión y las medidas de reparación que se recomienden en cada caso, junto con el informe sobre las fuentes que fueron tenidas en cuenta para la verificación de la solicitud.

Artículo 24. *Criterios para reconocer la calidad de víctima. Corresponde a la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social- a copiar la información y documentación necesaria para el reconocimiento del solicitante como víctima de los grupos armados organizados al margen de la ley.*

Esta información tendrá por objeto allegar elementos de juicio sobre la veracidad de la afectación de sus derechos fundamentales, para lo cual se tendrán en cuenta alguno o algunos de los siguientes criterios:

- *La presencia de las víctimas en el lugar y el momento en que ocurrieron los hechos.*
- *La presentación de denuncia, o puesta en conocimiento de los hechos ante cualquier autoridad judicial, administrativa o de policía, dentro del año siguiente a la ocurrencia del hecho.*



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

- *La situación de orden público en el momento y lugar donde ocurrieron los hechos.*
- *La presencia de grupos armados organizados al margen de la ley en el lugar de los hechos.*
- *La inclusión de las víctimas en los informes de prensa, radio, televisión o cualquier otro medio de comunicación que hubiera dado cuenta de los hechos.*
- *La inclusión de las víctimas en los informes de Policía o de los organismos de inteligencia del Estado relacionados con los hechos.*
- *La inclusión de las víctimas en los informes que reposen ante organismos internacionales.*
- *El riesgo a que estuvieron expuestas las víctimas por sus vínculos profesionales, laborales, sociales, religiosos, políticos, gremiales, o de cualquier otro tipo.*
- *Las modalidades y circunstancias del hecho.*
- *La amistad o enemistad de las víctimas o sus familiares con alguno o algunos de los integrantes de los grupos armados organizados al margen de la ley.*
- *Las condiciones personales de las víctimas relacionadas con la edad, el género y ocupación.*
- *Haber ocurrido el hecho por medio de una mina antipersona.*
- *La inclusión de las víctimas en algunas de las siguientes bases de datos: Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social; Fiscalía General de la Nación; Procuraduría General de la Nación; Defensoría del Pueblo; Dirección de Derechos Humanos del Ministerio del Interior y de Justicia; Ministerio de la Protección Social; Policía Nacional; Departamento Administrativo de Seguridad; Fuerza Pública; Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación; Organización Internacional para las Migraciones; Programa de la Vicepresidencia de la República de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario y el Programa Presidencial para la Acción Integral contra las Minas Antipersonas.*

Parágrafo. *La enumeración que se hace en el presente artículo es meramente enunciativa.*

Artículo 25. Entrevista. *La Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social, cuando lo considere necesario, entrevistará personalmente a los solicitantes de la reparación, quienes para facilitar el trámite podrán aportar las pruebas que tengan en su poder para acreditar la calidad de víctima o de beneficiario.*



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

La entrevista se deberá realizar en el lugar de residencia del solicitante, sin perjuicio de que este solicite que se efectúe en otro lugar, o en la sede de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social.

De todo lo anterior se deberá dejar constancia por escrito.

Artículo 26. Fuentes. *Para la calificación y acreditación de la calidad de víctima o de beneficiario, y la recomendación de las medidas de reparación, la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social, deberá respaldar el informe respectivo en alguno o algunos de los siguientes medios de convicción:*

Fuentes Humanas:

- *Entrevista.*
- *Denuncia de los hechos.*
- *Versión de los victimarios.*
- *Testimonios.*

Fuentes Documentales:

- *Publicaciones en periódicos, noticieros, revistas, libros, hojas volantes.*
- *Bases de datos.*
- *Archivos y reportes de autoridades judiciales administrativas o de policía.*
- *Providencias judiciales.*
- *Informes de los organismos de inteligencia del Estado.*
- *Informes de organismos internacionales de derechos humanos.*
- *Informes y decisiones sobre casos individuales de Naciones Unidas y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario.*

Fuentes Técnicas:

- *Dictámenes profesionales, exámenes de laboratorio y peritajes allegados por las víctimas o destinatarios del programa.*

Artículo 27. Término para resolver la solicitud. *El Comité de Reparaciones Administrativas deberá resolver la solicitud de reparación en el orden de recepción, para lo cual contará con un término no mayor de dieciocho (18) meses, contados a partir de la fecha de radicación de la solicitud ante la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social.*



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

Artículo 28. *Registro de Reparaciones Administrativas. Con el fin de contribuir a la construcción y conservación de la memoria histórica, el Comité de Reparaciones Administrativas, a través de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social, llevará un registro de las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley que hubieren sido beneficiarios de reparación, y de las medidas de reparaciones otorgadas.*

Artículo 29. *Exclusión del programa. Si con posterioridad al reconocimiento de la reparación administrativa se demostrare que la persona no tenía la calidad de víctima o de beneficiario, o lo hubiere acreditado de manera engañosa o fraudulenta, el Comité de Reparaciones Administrativas revocará las medidas otorgadas, solicitará el reintegro de los recursos que hubiere reconocido y entregado por este concepto y compulsará copias a la autoridad competente para la investigación a que haya lugar.*

CAPITULO V

Disposiciones Generales

Artículo 30. *Implementación, ejecución y pago de la reparación. El pago de la indemnización solidaria y la implementación de las medidas de reparación que no sean competencia de otras entidades, estarán a cargo de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional-Acción Social.*

Artículo 31. *Responsabilidad. Los funcionarios que de manera injustificada retarden u omitan el trámite o la decisión de las solicitudes que les corresponda para el cumplimiento del presente programa, estarán sujetos a las sanciones previstas en el Código Disciplinario Unico.*

Artículo 32. *Límite para presentar la solicitud. La solicitud de reparación por vía administrativa deberá presentarse a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha de la expedición del presente decreto.*

Parágrafo. *En caso de fuerza mayor o caso fortuito que impidan a la víctima o al beneficiario presentar oportunamente la solicitud, el término a que se refiere la presente disposición deberá contarse a partir del momento en que cesen los hechos que dieron lugar a la fuerza mayor o al caso fortuito.*

Artículo 33. *Recursos presupuestales. El Gobierno Nacional asignará los recursos financieros y administrativos necesarios para la ejecución de este programa, teniendo en cuenta el principio de gradualidad.*

Artículo 34. *Asistencia legal a las víctimas. La Defensoría del Pueblo y la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, serán los organismos encargados de ofrecer asesoría a las víctimas y a sus beneficiarios para los efectos del presente programa.*

Artículo 35. *Participación de las entidades territoriales. El Comité de Reparaciones Administrativas podrá delegar o implementar la aplicación de*



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

algunas medidas de reparación, a través de las entidades territoriales del nivel departamental, distrital o municipal, o entidades públicas del mismo orden, cuando estas deseen participar con sus propios recursos fiscales, para lo cual se podrán suscribir convenios interinstitucionales.

Igualmente, los departamentos, distritos y municipios, en coordinación con el Comité de Reparaciones Administrativas, podrán desarrollar sus propios planes de reparación, los que se considerarán como complementarios al presente programa.

Artículo 36. *Difusión.* La difusión del programa de reparaciones por la vía administrativa será coordinada por el Comité de Coordinación Interinstitucional de Justicia y Paz, y estará a cargo de todas las entidades que lo conforman.

Artículo 37. *Vigencia.* El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. C., a 22 de abril de 2008.

ÁLVARO URIBE VÉLEZ

El Ministro del Interior y de Justicia,

Carlos Holguín Sardi

**El Ministro de Hacienda y Crédito Público,
Oscar Iván Zuluaga Escobar.**

NOTA: Publicado en el Diario Oficial 46.968 de abril 22 de 2008 [...]."

Cuestiones previas

75. Esta Sección, antes de proceder a determinar los problemas jurídicos, se pronunciará de las siguientes cuestiones previas al juicio de legalidad: i) actos administrativos cuando han perdido vigencia; ii) la ineptitud sustantiva de la demanda; y iii) la cosa juzgada:

El juicio de legalidad de los actos administrativos cuando han perdido vigencia



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

76. La Sala advierte que el Decreto 1290 de 22 de abril de 2008 fue derogado por el artículo 297 del Decreto 4800 de 20 de diciembre de 2011²⁵.

77. No obstante, el juicio de legalidad de los actos administrativos que han perdido vigencia resulta procedente de conformidad con las siguientes consideraciones efectuadas por esta Corporación:

“[...] se precisa que la desaparición de las normas del ordenamiento jurídico, como consecuencia de su derogatoria expresa o tácita, no significa que desaparezcan con ellas los efectos jurídicos que la mismas tuvieron durante el tiempo de su vigencia, razón por la cual, tales normas aún por fuera del mundo jurídico pueden estar sujetas al control jurisdiccional, con el fin de establecer si durante el período de su existencia, estuvieron ajustadas a la legalidad.

En otras palabras, la circunstancia de que un acto demandado en acción de nulidad hubiere sido derogado o subrogado por otro, ocasiona como consecuencia la cesación de sus efectos hacia el futuro, lo cual no constituye obstáculo alguno para acometer el análisis de legalidad del acto administrativo de manera retrospectiva con el fin de examinar si en su expedición fueron cumplidos los requisitos y elementos esenciales y así establecer si nació o no a la vida jurídica en condiciones de validez, de tal suerte que si se llegare demostrar la existencia de vicios en su expedición ello conllevaría a declarar su nulidad con efectos invalidantes desde el mismo momento del nacimiento del acto [...]”²⁶.

78. Por lo tanto, esta Sala se pronunciará de fondo en el presente asunto, teniendo en cuenta el criterio, según el cual, basta que la norma jurídica de carácter general haya tenido vigencia para que esta jurisdicción se pronuncie ante una demanda de nulidad que se presente contra ella, en consideración a los efectos que pudo producir durante su vigencia.

Marco normativo sobre la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda

79. Visto el artículo 137 del Código Contencioso Administrativo establece:

²⁵ “Por el cual se reglamenta la Ley 1448 de 2011 y se dictan otras disposiciones”.

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, radicación 18556, sentencia de 13 de agosto de 2008, Magistrada Ponente Dra. Myriam Guerrero de Escobar.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

“[...] Toda demanda ante la jurisdicción administrativa deberá dirigirse al tribunal competente y contendrá:

[...] 4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones [...].”

80. Vistos los artículos 267 del Código Contencioso Administrativo, respecto de la remisión al entonces Código de Procedimiento Civil (hoy Código General del Proceso);²⁷ el artículo 100²⁸ del Código General del Proceso respecto de las excepciones previas dispuso:

“[...] Artículo 100. Excepciones previas. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones [...].”

81. Visto el artículo 164 del Código Contencioso Administrativo que otorga la facultad al fallador para que en la sentencia definitiva se decida sobre cualquier excepción que encuentre probada.

Análisis del caso concreto en relación con la ineptitud sustantiva de la demanda

82. De conformidad con lo expuesto anteriormente, la inepta demanda tiene dos manifestaciones principales: una la atinente a la ausencia de requisitos formales; y otra, la indebida acumulación de pretensiones. En el presente caso, el agente del Ministerio Público solicitó declarar de oficio la excepción de inepta demanda respecto de los cargos formulados en contra de los

²⁷ De conformidad con lo previsto en el literal c) del artículo 626 de la Ley 1564, en concordancia con el numeral 6 del artículo 627 *ibidem*. Sobre la entrada en vigencia de la Ley 1564 consultar auto de 25 de junio de 2014, proferido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Dr. Enrique Gil Botero, núm. Único de radicación 25000233600020120039501

²⁸ Ley 1437, artículo 175; párrafo 2: “Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso”.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

artículos 7, 8, 9, 10, 11, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 28, 29, 32, 33, 36, y 37 del decreto acusado, por considerar que la parte demandante omitió la carga procesal de desarrollar el concepto de violación, explicando las razones de por qué dichas disposiciones deben desaparecer del ordenamiento jurídico y no se encuentran amparadas por el principio de presunción de legalidad que las cobija.

83. La Sala encuentra acertada la posición del Ministerio Público, por cuanto se observa que la parte demandante se limitó a afirmar que los artículos relacionados no se oponían por sí mismos a la Constitución Política, y solicitaba su nulidad, en razón de la presunta ilegalidad de los artículos precedentes.

84. Por lo anterior, dada la ausencia absoluta de invocación normativa y de concepto de violación, la Sala encuentra probada de oficio la excepción de inepta demanda por ausencia de requisitos formales respecto de los artículos mencionados, pero también en cuanto al artículo 31 del decreto acusado, porque de ninguno de estos la parte demandante precisó las razones de la violación alegada ni el alcance y sentido de la misma.

85. Por tanto, en uso de la facultad oficiosa prevista en el artículo 164, inciso segundo, del Código Contencioso Administrativo, así se declarará, y se continuará el estudio del caso solo respecto de los artículos restantes.

86. De conformidad con el informe secretarial obrante en el expediente del proceso, de 18 de julio de 2016²⁹, la Sala observa que esta Sección, con ponencia del Consejero de Estado, doctor Marco Antonio Velilla Moreno, profirió sentencia el 16 de abril de 2015, en el proceso identificado con el número único de radicación 110010324000 2007 00129 00, en la que se

²⁹ Folio 206.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

negaron las pretensiones de la demanda, la cual versaba sobre el estudio de legalidad de algunos de los artículos del Decreto 1290 de 2008.

87. Con el propósito de dilucidar si en el presente caso se encuentra probada la excepción de cosa juzgada respecto de la sentencia anteriormente referida, esta Sala analizará los siguientes aspectos: i) marco jurídico y desarrollo jurisprudencial de la cosa juzgada, ii) elementos de la cosa juzgada en los procesos de nulidad; y iii) análisis del caso concreto.

Marco jurídico y desarrollo jurisprudencial de la excepción de cosa juzgada

88. Visto el artículo 175 del Código Contencioso Administrativo, sobre los efectos de las sentencias que se profieren en los procesos de nulidad, dispone lo siguiente:

“[...] Artículo 175. Cosa juzgada. La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tendrá fuerza de cosa juzgada “erga omnes”.

La que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada “erga omnes” pero sólo en relación con la “causa petendi” juzgada.

La sentencia dictada en procesos relativos a contratos y de reparación directa y cumplimiento, producirá cosa juzgada frente a otro proceso que tenga el mismo objeto y la misma causa y siempre que entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes; la proferida en procesos de restablecimiento del derecho aprovechará a quien hubiere intervenido en el proceso y obtenido esta declaración a su favor.

Cuando por sentencia ejecutoriada se declare la nulidad de una ordenanza o de un acuerdo intendencial, comisarial, distrital o municipal, en todo o en parte, quedarán sin efectos en lo pertinente los decretos reglamentarios [...]” (Negrilla de la Sala).



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

89. Esta Corporación³⁰ ha explicado, acerca de la declaratoria de cosa juzgada en el marco de una acción de nulidad simple, lo siguiente:

*“[...] la sentencia que decrete la nulidad de un acto administrativo tiene efectos erga omnes de manera plena, por lo que respecto de dicho acto no resulta posible adelantar un nuevo proceso en el que se solicite su anulación. **Sin embargo, cuando se trate de sentencias en las que se denieguen la nulidad, los efectos de cosa juzgada solo recaen sobre la causa petendi, razón por la cual es posible que respecto de los actos que son objeto de la decisión se puedan tramitar nuevos procesos, los cuales deben tener por fundamento una causa distinta a la resuelta en la sentencia que negó la pretensión nugatoria [...]**”* (Negrillas y subrayas por fuera de texto).

90. La Sala reitera, de conformidad con la norma y jurisprudencia citada *supra*, que en los procesos de nulidad, si la sentencia accede a las pretensiones de la demanda, producirá efectos de cosa juzgada *erga omnes*, “[...] lo cual significa que la decisión judicial en firme que haya declarado la nulidad de un acto administrativo, se hace extensiva a aquellos procesos en los cuales el acto demandado sea exactamente el mismo, independientemente de cuál sea la causa invocada para sustentar la nulidad deprecada [...]”³¹; es decir, que la sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tiene fuerza de cosa juzgada *erga omnes*, para todo el mundo y sin importar la *causa petendi* o los argumentos alegados, situación que impide que pueda presentarse un nuevo pronunciamiento en relación con el acto acusado.

91. Por el contrario, si se trata de una sentencia desestimatoria de las pretensiones, esta producirá efectos de cosa juzgada *erga omnes* pero solo en relación con la *causa petendi* que, entendida como la razón o los motivos por los cuales se demanda, está contenida en los cargos esgrimidos o en el concepto de la violación que se invoca como sustento de la solicitud de

³⁰ Sección Primera, sentencia de 7 de diciembre de 2017, radicado Nro. 05001-23-33-000-2015-02253-01, Consejero ponente doctor Roberto Augusto Serrato Valdés.

³¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 21 de octubre de 2010, C.P. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, número único de radicación 110010325 0002006 00388 00.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

nulidad; de ello se infiere que la sentencia desestimatoria de las pretensiones de una acción de nulidad hace tránsito a cosa juzgada *erga omnes*, solo respecto de los cargos que dan lugar a su interposición.

92. Ahora bien, respecto de la posibilidad de declaratoria oficiosa de la excepción de cosa juzgada por parte del juez, esta Corporación ha sostenido lo siguiente:

“[...] es importante señalar que la solicitud de declaratoria del fenómeno de la cosa juzgada, más allá de pretender la defensa de los intereses propios de las partes, tiene por finalidad la preservación del orden jurídico y la eficacia de la función jurisdiccional del Estado. Por consiguiente, aun cuando las partes no lo hubieren alegado, el fallador debe dar aplicación al artículo 306 del Código de Procedimiento Civil³² que dispone que cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción, deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, razón por la cual se estudiará la excepción de cosa juzgada[...].”³³

93. De conformidad con lo anterior, oficiosamente se estudiarán los elementos de la cosa juzgada y su aplicación al caso concreto.

Elementos de la excepción de cosa juzgada en procesos de nulidad

94. Visto el artículo 303 de la Ley 1564 de 12 de julio de 2012, aplicable en virtud del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo³⁴, dispone:

“[...] La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

Se entiende que hay identidad jurídica de partes cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero

³² Posibilidad hoy contemplada en el artículo 282 de la Ley 1564 de 12 de julio de 2012, “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”.

³³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección cuarta, expediente 17989, sentencia de 25 de julio de 2013, Magistrada Ponente Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

³⁴ De conformidad con el numeral 1 literal b) del artículo 625 de la Ley 1564, en el presente asunto se aplica la nueva normativa, teniendo en cuenta que el auto que decretó pruebas se profirió el 1º de diciembre de 2014.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos.

En los procesos en que se emplace a personas indeterminadas para que comparezcan como parte, incluidos los de filiación, la cosa juzgada surtirá efectos en relación con todas las comprendidas en el emplazamiento.

La cosa juzgada no se opone al recurso extraordinario de revisión.

95. Por tanto, se considera que los elementos de la cosa juzgada son: i) identidad jurídica de partes, ii) identidad de objeto, y iii) identidad de causa.

96. Es importante precisar que, en tratándose de procesos de nulidad, la identidad jurídica entre las partes, es un aspecto que carece de relevancia para la configuración de la cosa juzgada en la medida en que, estando habilitado todo ciudadano para “[...] interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley [...]”³⁵, no es necesario que la parte demandante del segundo proceso corresponda a la parte demandante del proceso primigenio, precisamente, porque entre uno y otro existe un interés común, como es la defensa de la Constitución Política y la Ley, resultando irrelevante la identidad de las personas que participaron en el proceso.

97. En cuanto al objeto y la causa, esta Corporación ha sostenido lo siguiente:

“[...] tratándose de sentencias que sean emitidas dentro de un proceso en el que se pretenda la nulidad de un acto administrativo, el objeto corresponde al acto mismo, entretanto la causa se circunscribe a los cargos en que se estructure la pretensión de nulidad [...]”³⁶.

Análisis del caso concreto en relación con la excepción de cosa juzgada

³⁵ Constitución Política, artículo 40, numeral 6.

³⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, expediente 05001-23-33-000-2015-02253-01, Magistrado Ponente Dr. Roberto Augusto Serrato Valdés.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

98. La Sala procede al estudio de los elementos de la excepción de cosa juzgada, en los siguientes términos:

99. **Identidad jurídica de partes.** En el presente asunto es un aspecto irrelevante, por cuanto se trata de una demanda de nulidad (acción pública), por las razones expuestas *supra*.

100. **Identidad de objeto.** Del análisis de las pretensiones de los dos procesos, la Sala encuentra acreditada una identidad parcial de objeto, por cuanto la demanda impetrada en el presente proceso, y de acuerdo con las consideraciones efectuadas en el acápite anterior, pretenden la nulidad de los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 12, 13, 27, 30, 34 y 35 del Decreto 1290 de 2008, y las pretensiones del proceso de radicado 110010324000 2009 00129 00 estuvieron encaminadas a que se declarara la nulidad de los artículos 1, 2, 3, 5 (parágrafos 3 y 5), 10, 14, 16 (parágrafo 2), 19, 23 y 24 del mismo decreto.

101. Por tanto, ambas demandas pretenden la nulidad de los artículos **1, 2, 3 y 5 (parágrafos 3 y 5)** del decreto acusado.

102. **Identidad de causa petendi.** Respecto de los fundamentos de las demandas, se evidencia lo siguiente:

103. La parte demandante en el presente proceso señaló como normas violadas las siguientes:

- Artículos 1, 2, 4, 5, 11, 12, 13, 21, 22, 23, 34, 42, 43, 44, 51, 63, 93, 113, 114, 188, 189, 198 y 209 de la Constitución Política.
- Derecho fundamental al mínimo vital.
- Artículos 1, 3, 15 y 16 de la Ley 418 de 1997, modificada y prorrogada por las leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

- Inciso final del párrafo del artículo 54 y el numeral 56.3 del artículo 55 de la Ley 975 de 2005.

104. La parte demandante dentro del proceso de radicado 110010324000 2009 00129 00 consideró que los actos acusados violaban las siguientes normas³⁷:

- Artículos **1, 2, 4, 5, 11, 12, 13, 21, 22, 42**, 45, 90, 93, y 94 de la Constitución Política.
- Ley 387 de 1997.
- Ley 104 de 1993.
- Ley 678 de 2001.
- Ley 42 de 1993.
- Ley 270 de 1996.
- Ley 288 de 1996.
- Ley 1152 de 2007
- Decreto 250 de 2005
- Artículos 8, 20 25 y 63 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.
- Artículos 3 y 8 de la Declaración Americana de los Derechos Humanos.
- Artículos 5, 9 y 11 de la Carta Internacional sobre Derechos Humanos.
- Artículos 7 y 9 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos.
- Artículos 4, 7 y 8 de la Declaración sobre Derechos del Niño

105. Por tanto, ambas pretensiones coinciden en sostener que los artículos **1, 2, 4, 5, 11, 12, 13, 21, 22** y **42** de la Constitución Política fueron violados.

106. Sin embargo, la Sala encuentra que, pese a que se hace referencia a unos mismos artículos de la Constitución Política, en el presente caso no existe

³⁷ Acápites I.1. de la parte I. Fundamentos de Derecho, de la sentencia referida.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

identidad de causa petendi, puesto que, de la lectura de la sentencia referida, se concluye que la parte demandante en el proceso de radicado 110010324000 2009 00129 00 centra la violación de estas normas en el argumento que al establecer el principio de solidaridad, se desconoce que fue el Estado el que presuntamente “[...] incumplió sus deberes de protección, respeto y garantía de los derechos humanos, por lo cual, considera que si no se reconoce la responsabilidad del Estado en estos casos en toda su magnitud, se está frente a una nueva victimización y por tanto frente a una nueva violación de los derechos humanos [...]”³⁸.

107. En el presente caso, la parte demandante argumenta que con las normas del decreto acusado se desconoce el modelo de Estado reconocido en la Constitución Política, sus fines esenciales y el principio de unidad al presuntamente producirse una escisión de las ramas del poder público.

108. Entonces, si bien en ambas demandas se hace una referencia general a las normas relacionadas, el argumento central por el cual considera cada parte demandante que se violan los principios y derechos en ellas contenidos, resulta diferente.

109. Aunque en las dos demandas se relacionan estos artículos para precisar la forma de Estado prevista en la Constitución Política, sus fines esenciales y el marco normativo aplicable, las razones argumentadas son distintas. Así, por ejemplo, con relación al reparo que efectúan ambas partes a la indemnización solidaria establecida por el programa de reparación por vía administrativa, mientras la parte demandante en el proceso de radicado 110010324000 2009 00129 00 considera ésta que pretende que se descuenten de ella las ayudas humanitarias previamente recibidas por las víctimas, la parte demandante del

³⁸ Página 32 de la sentencia referida.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

presente proceso argumenta que esta indemnización se convierte en una ayuda humanitaria más.

110. Si bien los argumentos se basan en los mismos temas de disenso, una lectura minuciosa de ellos permite concluir que la *causa petendi* de ambas demandas es diferente y por tanto las alegaciones del presente caso merecen ser estudiadas en una decisión judicial diferente.

111. Por lo anterior, la Sala considera que no se encuentra probada la excepción de cosa juzgada en el presente proceso y procederá al estudio del problema jurídico previamente establecido en el caso *sub examine*.

El problema jurídico

112. Corresponde a la Sala de la Sección Primera del Consejo de Estado, con fundamento en los argumentos fácticos y jurídicos expuestos por las partes demandante y demandada, y el agente del Ministerio Público, establecer como problema jurídico, en el caso *sub examine*: si las disposiciones acusadas del Decreto 1290 de 22 de abril de 2008,³⁹ fueron expedidas por el Gobierno Nacional extralimitándose en el ejercicio de sus competencias, con desviación de las atribuciones propias de los funcionarios que las expidieron, o por infracción de las normas en que deberían fundarse, y, en consecuencia, si debe declararse su nulidad.

113. El problema jurídico planteado se desarrollará *infra* previas las siguientes consideraciones:

³⁹ “[...] [p]or el cual se crea el Programa de Reparación Individual por vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados Organizados al Margen de la ley. [...]”



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

Marco normativo internacional y desarrollo jurisprudencial del derecho de las víctimas

114. La Sala abordará el análisis normativo de los derechos de las víctimas, de manera especial en el marco de los conflictos armados en el orden jurídico internacional y nacional.

115. La Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas⁴⁰, definió el concepto de víctima de la siguiente manera:

“[...] 1. Se entenderá por "víctimas" 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.

2. Podrá considerarse "víctima" a una persona, con arreglo a la presente Declaración, independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al perpetrador e independientemente de la relación familiar entre el perpetrador y la víctima. En la expresión "víctima" se incluye además, en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización [...]”.

116. En concordancia con estos instrumentos internacionales, la Asamblea General de la Naciones Unidas adoptó la Resolución 60/147⁴¹ sobre *“[...] 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 A Interponer Recursos Y Obtener Reparaciones. [...]”*, prevé que las víctimas

⁴⁰ Resolución 40/34 de 29 de noviembre de 1985 “Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder”.

⁴¹ Aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

tienen derecho a disponer de recursos, lo que implica: i) el acceso igual y efectivo a la justicia; ii) la reparación adecuada, efectiva, rápida, proporcional, y que puede incluir medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición; y iii) al acceso a la información pertinente sobre las violaciones y mecanismos de reparación, garantía dentro de la cual se prevé el derecho a la verdad.

Derecho de las víctimas en el Derecho Internacional Humanitario

117. Visto el artículo 6 del Protocolo adicional a los convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949⁴², relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II), establece reglas relacionadas con la comisión de las conductas contrarias al ordenamiento; en cuyo numeral 5.º señala que al fin de las hostilidades se concederá la amnistía más amplia posible, sin perjuicio de adelantar las investigaciones, juzgamiento y la aplicación de sanciones a quienes hayan cometido crímenes de guerra.

Derecho de las víctimas en el Derecho Penal Internacional

118. En el marco del Derecho Penal Internacional, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional⁴³, dispone en el preámbulo que “[...] *los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional [...] no deben quedar sin castigo [...]*” y declara que, por lo tanto, los Estados están decididos a: “[...] *poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes y contribuir a la prevención de nuevos crímenes [...]*”, por lo que es “[...] *deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales[...]*”.

⁴² Aprobado por el Congreso Nacional mediante la Ley 171 de 16 de diciembre de 1994, declarados exequibles mediante sentencia C-225 de 18 de mayo de 1995, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero; decreto de promulgación 509 de 14 de marzo de 1996; y en vigor para Colombia a partir del 14 de febrero de 1996.

⁴³ Aprobado por el Congreso Nacional mediante Ley 742 de 5 de junio de 2022, declarados exequibles por la Corte Constitucional en sentencia C-578 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y en vigor para el Estado Colombiano.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

119. Vistos los artículos: i) 68 *ibidem* sobre Protección de las víctimas y los testigos y su participación en las actuaciones; y ii) 75 sobre reparación a las víctimas, establecen respectivamente principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes.

Derechos de las víctimas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre

120. Visto el artículo XVIII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre⁴⁴ sobre derecho de justicia, según el cual toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos y disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

Convención Americana sobre Derechos Humanos

121. Vistos los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁴⁵, los estados parte se comprometen con la efectividad de los derechos reconocidos en ese instrumento, para lo cual deben: i) respetar y garantizar su libre y pleno ejercicio sin distinción alguna; y ii) adoptar las medidas legislativas o de otro tipo requeridas para el efecto de adecuar el ordenamiento interno a la Convención. Adicionalmente, según lo previsto en los artículos 8.1 y 25.1, el Estado debe establecer recursos efectivos, dentro

⁴⁴ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, OAS Res. XXX, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana (1948).

⁴⁵ Aprobada por el Congreso Nacional mediante la Ley 16 de 1972; decreto de promulgación 2110 de 12 de octubre de 1988 y en vigor para Colombia a partir del 18 de julio de 1978.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

de los cuales se respeten las reglas del debido proceso, a efectos de lograr la defensa de los bienes jurídicos amenazados o quebrantados.

122. Con base en las disposiciones anteriores, la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴⁶ consideró que el deber de garantizar los derechos previstos en la Convención deriva la obligación del Estado de configurar recursos judiciales efectivos bajo las reglas del debido proceso y a través de los cuales se aseguren los derechos de las víctimas, y se materialice el deber estatal de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de las violaciones a los derechos humanos.

123. De esta manera, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el derecho de acceso a la administración de justicia constituye el pilar para que la víctima pueda obtener: i) la *verdad*, cuyo soporte normativo proviene, de manera relevante, de los derechos a las garantías judiciales y protección judicial⁴⁷, y ii) Derecho a la reparación.

Marco normativo nacional y desarrollo jurisprudencial del derecho de las víctimas

124. Vista la Constitución Política de Colombia en sus artículos 1.º sobre el Estado Social de Derecho; 2 sobre el deber de las autoridades de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades; los artículos 15 y 21 sobre el derecho al buen nombre y a la honra de las personas; y los artículos 29 sobre debido proceso y 229 respecto del “[...] *derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. [...]*”.

⁴⁶ Respecto de la obligación de reparación de las víctimas ver entre otros: i) Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Sentencia de 20 de enero de 1989; y ii) caso Barrios Altos vs. Perú, sentencia 14 de marzo de 2001

⁴⁷ Artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

125. Visto el artículos 93 de la Constitución Política de Colombia de 1991, que establece que: “[...] *los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia[...]*”, y el artículo 94 *ibidem* según el cual “[...] *La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos [...]*”.

126. Visto el artículo 15 de la Ley 418⁴⁸ definió víctima así:

“[...] Para los efectos de esta ley, se entiende por víctimas de la violencia política, aquellas personas de la población civil que sufran perjuicios en su vida, o grave deterioro en su integridad personal o en sus bienes, por razón de atentados terroristas, combates, secuestros, ataques y masacres en el marco del conflicto armado interno. Son víctimas los desplazados en los términos del artículo 10. de la Ley 387 de 1997.

Así mismo, se entiende por víctima de la violencia política toda persona menor de edad que tome parte en las hostilidades [...]”.

127. Visto el artículo 16 de la Ley 418 define, dispone la entrega de ayuda humanitaria a las víctimas de la siguiente forma:

“[...] ARTÍCULO 16. En desarrollo del principio de solidaridad social, y dado el daño especial sufrido por las víctimas, estas recibirán asistencia humanitaria, entendida por tal la ayuda indispensable para sufragar los requerimientos esenciales, a fin de satisfacer los derechos que hayan sido menoscabados por los actos enunciados en el artículo 15. Esta ayuda humanitaria será prestada por las entidades públicas así: Por la Red de Solidaridad Social, en desarrollo de su objeto legal y de acuerdo con las directrices que para el efecto señale su Consejo Directivo, y por las demás entidades públicas señaladas en la presente ley, dentro del marco de sus competencias, siempre que la solicitud se eleve dentro del año siguiente a la ocurrencia del hecho.

⁴⁸ Modificado por el artículo 6 de la Ley 782 de 2002 y respecto del cual se entiende que operó la pérdida de ejecutoria por no haber sido prorrogado por la Ley 1738 de 18 de diciembre de 2014, por medio de la cual se prorroga la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006 y 1421 de 2010”.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

PARÁGRAFO 1o. En caso fuerza mayor o caso fortuito que impidan a la víctima presentar oportunamente la solicitud, el término a que se refiere la presente disposición debe contarse a partir del momento en que cesen los hechos motivo de tal impedimento.

PARÁGRAFO 2o. El Gobierno Nacional apropiará los recursos necesarios en el Presupuesto General de la Nación –Red de Solidaridad Social–, con el objeto de prestar asistencia humanitaria, conforme a los fines previstos en la presente ley.

PARÁGRAFO 3o. La ayuda humanitaria será entregada por la Red de Solidaridad Social en forma directa, asegurando la gratuidad en el trámite, para que los beneficiarios la reciban en su totalidad.

PARÁGRAFO 4o. Los beneficios de contenido económico que se otorguen a los desplazados se regirán por la Ley 387 de 1997 [...]”⁴⁹.

128. Visto el artículo 1º de la Ley 975 dispone: “[...] La presente ley tiene por objeto facilitar los procesos de paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley, garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación. Se entiende por grupo armado organizado al margen de la ley, el grupo de guerrilla o de autodefensas, o una parte significativa e integral de los mismos como bloques, frentes u otras modalidades de esas mismas organizaciones, de las que trate la Ley 782 de 2002 [...]”.

129. Visto el artículo 5 de la Ley 975 dispuso:

“[...] Para los efectos de la presente ley se entiende por víctima la persona que individual o colectivamente haya sufrido daños directos tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva), sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de sus derechos fundamentales. Los daños deberán ser consecuencia de acciones que hayan transgredido la legislación penal, realizadas por grupos armados organizados al margen de la ley.

También se tendrá por víctima al cónyuge, compañero o compañera permanente, y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la

⁴⁹ Modificado por el artículo 7 de la Ley 782 de 2002 y respecto del cual se entiende que operó la pérdida de ejecutoria por no haber sido prorrogado por la Ley 1738 de 18 de diciembre de 2014, por medio de la cual se prorroga la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006 y 1421 de 2010”.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida.

La condición de víctima se adquiere con independencia de que se identifique, aprehenda procese o condene al autor de la conducta punible y sin consideración a la relación familiar existente entre el autor y la víctima.

Igualmente se considerarán como víctimas a los miembros de la Fuerza Pública que hayan sufrido lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual o auditiva), o menoscabo de sus derechos fundamentales, como consecuencia de las acciones de algún integrante o miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley.*

Asimismo, se tendrán como víctimas al cónyuge, compañero o compañera permanente y familiares en primer grado de consanguinidad, de los miembros de la fuerza pública que hayan perdido la vida en desarrollo de actos del servicio, en relación con el mismo, o fuera de él, como consecuencia de los actos ejecutados por algún integrante o miembros de los grupos organizados al margen de la ley.⁵⁰

130. De lo anterior, la Sala encuentra que el concepto de víctima se ha integrado, evolucionado y delimitado como una definición progresiva en función de sus derechos, que no debe entenderse de manera estática, sino que corresponde al desarrollo mismo de los conflictos.

131. La Corte Constitucional⁵¹, en diferentes sentencias y en aplicación de los instrumentos internacionales y la normativa constitucional citada *supra*, ha desarrollado los derechos de las víctimas estableciendo el alcance y la naturaleza de los mismos, y concretándolos en principios que fueron

⁵⁰ El anterior artículo fue modificado posteriormente por el artículo 2 de la Ley 1592 de 3 de diciembre de 2012 al que se añade: “[...] También serán víctimas los demás familiares que hubieren sufrido un daño como consecuencia de cualquier otra conducta violatoria de la ley penal cometida por miembros de grupos armados organizados al margen de la Ley.

⁵¹ Ver entre otras: i) sentencia C-228 de 2002, Magistrados ponentes Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett, en donde se analizan cada una de las disposiciones constitucionales para caracterizar los derechos de las víctimas, respecto de los cual consideró: “Finalmente, los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación económica reconocidos a las víctimas o perjudicados por un hecho punible, pueden tener como fundamento constitucional otros derechos, en especial el derecho al buen nombre y a la honra de las personas (arts 1º, 15 y 21, CP) ; ii) Sentencia C-370 de 2006. Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, sobre la demanda de inconstitucionalidad de algunos artículos de la Ley 975 de 2005, por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

adoptadas por legislación posterior⁵², y que se traducen en el derecho a la verdad, a la justicia, a la reparación y a garantías de no repetición.

Marco normativo internacional y desarrollo jurisprudencial del derecho de reparación integral de las víctimas

132. Una vez definido el marco normativo internacional y nacional de los derechos de las víctimas, los instrumentos internacionales y la normativa nacional se han encargado de precisar el alcance del deber de investigar, juzgar y sancionar aquellas conductas cuya comisión afecta derechos de las víctimas como se precisa a continuación:

133. Visto el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos⁵³, toda persona tiene derecho a un recurso efectivo cuando quiera que se lesionen sus derechos reconocidos por la Constitución o la ley.

134. Visto el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵⁴ prevé el compromiso de los estados partes de: i) respetar y garantizar, sin distinción alguna, los derechos reconocidos en dicho instrumento –párrafo 1; ii) adecuar el derecho interno a las disposiciones del Pacto –párrafo 2–. Asimismo, se refiere al deber de los estados de garantizar que, ante la amenaza o violación de los bienes protegidos; y iii) todas las personas cuenten con recursos efectivos, incluso si los causantes de tal situación están en ejercicio de funciones oficiales –párrafo 3–.

⁵² Los derechos de las víctimas en situaciones de transición, a la verdad, la justicia y la reparación con garantías de no repetición, alcanzaron su positivización constitucional con la reforma efectuada por el Acto Legislativo 01 de 2012, específicamente a través de la adición del artículo 66 Transitorio.

⁵³ Aprobada y proclamada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948; artículos 8: “[...] 8. *Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley [...]*”.

⁵⁴ Aprobada por el Congreso Nacional mediante la Ley 74 de 1968; decreto de promulgación 2110 de 12 de octubre de 1968 y en vigor para Colombia a partir del 23 de marzo de 1976.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

Derecho a la reparación integral de las víctimas en el Derecho Internacional Humanitario

135. Los instrumentos internacionales que conforman el derecho internacional humanitario brindan un marco jurídico para determinar el alcance del deber de investigar, juzgar y sancionar y, por lo tanto, de los derechos de las víctimas.

136. Frente a la reparación a las víctimas, el Protocolo II no presenta norma expresa aplicable a conflictos armados sin carácter internacional. No obstante lo anterior, el Protocolo adicional a los convenios de Ginebra sobre la protección de las víctimas de los conflictos armados de carácter internacional (Protocolo I) de 1949⁵⁵, prevé en el artículo 91 que: “[!]a Parte en conflicto que violare las disposiciones de los Convenios o del presente Protocolo estará obligada a indemnizar si hubiere lugar a ello. Será responsable de todos los actos cometidos por las personas que formen parte de sus fuerzas armadas. [...]”

137. La Corte Constitucional⁵⁶ refiriéndose al conflicto interno en Colombia, en la sentencia C-579 de 2013 respecto de conductas que pertenecen a las categorías de crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio, sostuvo que entre el DIH –ley especial en situaciones de conflicto– y el DIDH –aplicable en todo tiempo– se presenta el principio de complementariedad, relación que encuentra en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra, cuya regulación es similar a la que abarca el DIDH. Al respecto consideró:

“[...] [e]n esa medida, puede afirmarse que bajo estas posturas, las conductas violatorias a los derechos humanos que se cometan en el marco de un conflicto armado deben obedecer a la calificación que para ello dé el ordenamiento

⁵⁵ Aprobado por el Congreso Nacional mediante la Ley 11 de 21 de julio de 1992, declarados exequibles mediante sentencia C-574 de 1992, Magistrado Ponente: Ciro Angarita Barón ; decreto de promulgación 82 de 12 de enero de 1996; y en vigor para Colombia a partir del 1.º de marzo de 1994.

⁵⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-579 de 2013; M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

especial aplicable, es decir, el Derecho Internacional Humanitario. [...] Así, las graves violaciones a los derechos humanos cometidas en el marco de un conflicto armado, al compartir disposiciones de protección conjuntas y convergentes, y en la medida en que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no tiene herramientas para regular situaciones en conflicto, pueden ser subsumidas en las categorías de crímenes de guerra, lesa humanidad y genocidio, con miras a darle mayor protección a las víctimas. [...]"

Derecho a la reparación de las víctimas en el Derecho Penal Internacional

138. El preámbulo del Estatuto de Roma, respecto de la reparación integral a las víctimas, tuvo como fundamento entre otros, el reconocimiento de “[...] *los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia [...]"*

139. En este contexto, el Estatuto de Roma regula aspectos tales como: i) la imprescriptibilidad de los delitos de competencia de la Corte Penal Internacional⁵⁷; ii) las circunstancias eximentes de responsabilidad⁵⁸; y iii) la protección de las víctimas y los testigos, y su participación en las actuaciones ante la Corte Penal⁵⁹, así como la reparación a las víctimas⁶⁰.

Derechos a la reparación de las víctimas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Convención Americana sobre Derechos Humanos

140. Vistos los artículos 1.º, 2, 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, respecto de las obligaciones estatales en materia de investigación y juzgamiento de violaciones contra los Derechos Humanos, que

⁵⁷ Artículo 29

⁵⁸ Artículo 31

⁵⁹ Artículo 68

⁶⁰ Artículo 75



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

los Estados Partes se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en esa Convención y “[...] a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción[...]”, sin discriminación alguna⁶¹; así mismo a adoptar, “[...] las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades [...]”⁶²

141. En el mismo sentido, la Convención señala que “[...] toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley [...]”, entre otras cosas para “[...] la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter [...]”⁶³ y añade que “[...] toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos [...]”.

142. La Corte Interamericana de Derechos Humanos⁶⁴, respecto de tutela judicial efectiva de los derechos, a través de la cual no sólo obtengan reparación por el daño sufrido, sino también se garanticen sus derechos a la verdad y a la justicia sostuvo:

“[...] la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. [...] (negrilla fuera de texto)

⁶¹ Artículo 1-1

⁶² Artículo 2

⁶³ Artículo 8

⁶⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8, Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párrafo. 24.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

143. La misma Corte Interamericana⁶⁵ en un asunto sometido a su consideración indicó: lo siguiente:

*"[...] Esta obligación implica el deber de los Estados de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los estados deben prevenir, **investigar y sancionar toda violación de los derechos humanos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos.** [...]" (negrilla fuera de texto)*

144. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en reciente oportunidad⁶⁶ sostuvo como contrarias a la Convención Americana de Derechos Humanos, las leyes que dejaban a las víctimas sin la posibilidad de saber la verdad y obtener justicia, a pesar de que el Estado estaba dispuesto a reconocerles una reparación económica. Al respecto sostuvo:

*"[...] 41. Esta Corte considera que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad **que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos** tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.*

*"42. La Corte, (...) considera que **las leyes de amnistía adoptadas por el Perú impidieron que los familiares de las víctimas y las víctimas sobrevivientes en el presente caso fueran oídas por un juez, conforme a lo señalado en el artículo 8.1 de la Convención; violaron el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención; impidieron la investigación, persecución, captura,***

⁶⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez (fundamento 166), Sentencia del 29 de julio de 1988.

⁶⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros vs. Perú), Sentencia de 14 de Marzo de 2001. La Corte Interamericana decidió que las leyes de amnistía peruanas eran contrarias a la Convención y que el Estado era responsable por violar el derecho de las víctimas a conocer la verdad sobre los hechos y obtener justicia en cada caso, a pesar de haber aceptado su responsabilidad y decidido otorgar una reparación material a las víctimas.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos ocurridos en Barrios Altos, incumpliendo el artículo 1.1 de la Convención, y obstruyeron el esclarecimiento de los hechos del caso. (...)

“43. La Corte estima necesario enfatizar que, a la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados Partes tienen el deber de tomar las providencias de toda índole para que **nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz**, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención. Es por ello que los Estados Partes en la Convención que adopten leyes que tengan este efecto, como lo son las leyes de auto amnistía, incurren en una violación de los artículos 8 y 25 en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la Convención. Las leyes de auto amnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana. Este tipo de leyes impide la identificación de los individuos responsables de violaciones a derechos humanos, ya que **se obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia e impide a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente. [...]**” (negrilla fuera de texto)

145. Los instrumentos internacionales citados *supra* y respecto de los cuales la Sala abordará el análisis del presente asunto, constituyen el bloque de internacionalidad⁶⁷ que exigen un deber de respeto, protección y garantía los derechos humanos al que pertenecen Tratados o Convenciones del DIDH, tanto del ámbito universal como regional.

Marco normativo nacional y desarrollo jurisprudencial del derecho de reparación de las víctimas

146. Visto el numeral 7 del artículo 250 de la Constitución Política de Colombia, la Fiscalía General de la Nación debe: “[...] *Velar por la protección de las víctimas, los jurados, los testigos y demás intervinientes en el proceso penal,*

⁶⁷ La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante sentencia de 22 de octubre de 2019, consideró respecto del bloque de internacionalidad: “[...] *Estos instrumentos, como parte de un Bloque de Internacionalidad, contienen principios y normas de obligatorio cumplimiento para el Estado Colombiano, que constituyen parámetros para la aplicación e interpretación de las normas. [...]*”.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

la ley fijará los términos en que podrán intervenir las víctimas en el proceso penal y los mecanismos de justicia restaurativa. [...]

147. Visto el artículo 50 de la Ley 975, sobre la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, dispone su composición y vigencia así:

[...] Créase la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación integrada por el Vicepresidente de la República o su delegado, quien la presidirá; el Procurador General de la Nación o su delegado; el Ministro del Interior y de justicia o su delegado; el Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado; Defensor del Pueblo, dos Representantes de Organizaciones de Víctimas y el Director de la Red de Solidaridad Social, quien desempeñará la Secretaría Técnica.

El Presidente de la República designará como integrantes de esta Comisión a cinco personalidades, dos de las cuales, al menos, deben ser mujeres.

Esta Comisión tendrá una vigencia de 8 años [...]

147. Visto el artículo 54 de la Ley 975 crea el Fondo para la Reparación de las Víctimas de la siguiente manera:

[...] Créase el Fondo para la Reparación de las Víctimas, como una cuenta especial sin personería jurídica, cuyo ordenador del gasto será el Director de la Red de Solidaridad Social. Los recursos del Fondo se ejecutarán conforme a las reglas del derecho privado.

El Fondo estará integrado por todos los bienes o recursos que a cualquier título se entreguen por las personas o grupos armados organizados ilegales a que se refiere la presente ley, por recursos provenientes del presupuesto nacional y donaciones en dinero o en especie, nacionales o extranjeras.

Los recursos administrados por este Fondo estarán bajo la vigilancia de la Contraloría General de la República.

PARÁGRAFO. Los bienes a que hacen referencia los artículos 10 y 11, se entregarán directamente al Fondo para la Reparación de las Víctimas creado por esta ley. Igual procedimiento se observará respecto de los bienes vinculados a investigaciones penales y acciones de extinción del derecho de dominio en curso al momento de la desmovilización, siempre que la conducta se haya realizado con ocasión de su pertenencia al grupo organizado al margen de la ley y con anterioridad a la vigencia de la presente ley.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

El Gobierno reglamentará el funcionamiento de este Fondo y, en particular, lo concerniente a la reclamación y entrega de bienes respecto de terceros de buena fe [...]»⁶⁸.

148. Visto el numeral 56.3 del artículo 55 de la Ley 975⁶⁹, disponía:

“[...] La Red de Solidaridad Social, a través del Fondo de que trata la presente ley, tendrá a su cargo, de acuerdo con el presupuesto asignado para el Fondo, las siguientes funciones:

[...] 56.3 Adelantar otras acciones de reparación cuando a ello haya lugar [...]”.

149. La Corte Constitucional⁷⁰ ha entendido que el derecho a la reparación integral *“[...] se trata de un derecho fundamental en atención a que “1) busca restablecer la dignidad de las víctimas a quienes se les han vulnerado sus derechos constitucionales; y 2) por tratarse de un derecho complejo que se interrelaciona con la verdad y la justicia, que se traduce en pretensiones concretas de restitución, indemnización, rehabilitación, medidas de satisfacción y no repetición [...]”.*

150. Esta Corporación recientemente precisó el término de la siguiente manera:

“[...] la Sala comprende como víctima a todo sujeto, individuo o persona que sufre un menoscabo, violación o vulneración en el goce o disfrute de los derechos humanos consagrados en las normas convencionales y constitucionales, o que se afecta en sus garantías del derecho internacional humanitario [...]”⁷¹

⁶⁸ Artículo derogado por el artículo 41 de la Ley 1592 de 3 de diciembre de 2012, y adicionado posteriormente por el artículo 177 de la Ley 1448 y el artículo 13 de la Ley 1151 de 2007.

⁶⁹ “Por medio de la cual se introducen modificaciones a la ley 975 de 2005 “por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios” y se dictan otras disposiciones”.

⁷⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-083 de 13 de febrero de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

⁷¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, radicación 56282, sentencia de 10 de noviembre de 2016, Magistrado Ponente Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

151. Por su parte, la Corte Constitucional *“ha reconocido que se trata de víctimas del conflicto armado cuando los hechos acaecidos guardan una relación de conexidad suficiente con este⁷²”,* y ha entendido como hechos acaecidos en el marco del conflicto armado:

“[...] (i) los desplazamientos intraurbanos, (ii) el confinamiento de la población; (iii) la violencia sexual contra las mujeres; (iv) la violencia generalizada; (v) las amenazas provenientes de actores armados desmovilizados; (vi) las acciones legítimas del Estado; (vii) las actuaciones atípicas del Estado; (viii) los hechos atribuibles a bandas criminales; (ix) los hechos atribuibles a grupos armados no identificados, y (x) por grupos de seguridad privados, entre otros ejemplos. Si bien algunos de estos hechos también pueden ocurrir sin relación alguna con el conflicto armado, para determinar quiénes son víctimas por hechos ocurridos en el contexto del conflicto armado interno, la jurisprudencia ha señalado que es necesario examinar en cada caso concreto si existe una relación cercana y suficiente con el conflicto armado interno [...]”⁷³.

Indemnización por vía administrativa

152. Los derechos de las víctimas han sido agrupados por la ONU en tres grandes bloques, a saber: derecho de saber, derecho a la justicia y derecho a la reparación⁷⁴.

153. Esta agrupación ha sido estudiada por la doctrina de la siguiente manera:

“[...] Tras el conocimiento de los hechos y el acceso a la justicia, las víctimas tienen derecho a la reparación, es decir, a recibir una compensación que, el victimario (en principio) o el Estado (ante la ausencia de responsable), debe otorgar a las víctimas por los daños y perjuicios causados. Este derecho se configura necesariamente a través de las medidas, individuales y colectivas, de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. Así, reparar a las víctimas de la violencia significa entonces cubrir la integralidad de los daños y perjuicios causados, buscando -en lo posible- el regreso de la víctima a la situación anterior, una compensación de tipo material

⁷² Corte Constitucional, Sala Plena, radicación D-8997, demanda de inconstitucionalidad, sentencia de 10 de octubre de 2012, Magistrada Ponente Dra. María Victoria Calle Correa.

⁷³ Idem.

⁷⁴ Informe elaborado y revisado por M. Joinet en aplicación de la Decisión 1996/119 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías, de la ONU, Sesión 49 de 12 de octubre de 1997, “La administración de la justicia y los derechos humanos de los detenidos – La cuestión de la impunidad de los autores de las violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos).



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

*o económico y la debida atención médica, psicológica, jurídica y social necesarias. Además, requiere el despliegue de acciones concretas que simbólicamente permita la dignificación de las víctimas, como son el reconocimiento público por parte de los victimarios y el Estado de la responsabilidad que les compete en los hechos violentos, las ceremonias conmemorativas, los monumentos o los museos de la memoria y las solicitudes públicas de perdón [...]*⁷⁵.

154. Por su parte, la CIDH, en el marco de la implementación de la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005), presentó, por solicitud del Gobierno de Colombia el 19 de febrero de 2008, un documento que recoge los “Lineamientos Principales para una Política Integral de Reparaciones” en el cual estableció:

[...] 3. El Estado, al definir una política pública de reparación, debe apuntar a reparar los daños causados por la violencia paramilitar, y en base a los estándares del derecho internacional de los derechos humanos, disponiendo de vías administrativas, ágiles y de escaso costo, para el acceso a programas de reparaciones económicas. Esto, sin perjuicio de las demás formas de reparación no materiales, reparaciones colectivas y de los programas y servicios sociales que pudieran establecerse para la población afectada durante el conflicto. Dicha política debe ser implementada según los criterios de reparación que fueran señalados por la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación.

4. El programa de reparación administrativa que vaya a ser implementada por el Estado deberá necesariamente reflejar el resultado de un proceso abierto y transparente de diálogo y consulta previa con la sociedad civil y las instituciones del Estado involucradas, que legitime y garantice la continuidad, irreversibilidad e institucionalidad de dicha política. En este sentido, la CIDH entiende que es preciso que el programa integral de reparaciones funcione como una política de Estado que le otorgue estabilidad y una vigencia sostenida en el tiempo. La implementación de un programa de reparaciones integrales como el que se plantea necesita de un compromiso de solidaridad social por parte de la sociedad colombiana con las víctimas del conflicto, el cual sería facilitado por un proceso de consulta previa amplio y profundo [...]”.

⁷⁵ La reparación administrativa a las víctimas de la violencia en Colombia, análisis del Decreto 1290 de 2008, páginas 26 y 27, Departamento de Trabajo Social, Programa de Iniciativas para la Paz y la Convivencia – PIUPC, Bogotá D.C., 2012.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

155. La CIDH aclaró que la reparación por vía administrativa es un camino complementario y no excluyente de la búsqueda de reparación por vía judicial al disponer:

“[...] 6. Si el programa integral de reparaciones ofreciera una vía administrativa como opción frente al incidente judicial de reparación de la Ley de Justicia y Paz, la CIDH entiende que no debería convertirse en un camino excluyente, sino complementario de este incidente. En vista de que el objeto de la reparación administrativa sería diferente del objeto del incidente judicial de reparación.

7. La CIDH ha sido informada que el Estado al implementar un programa administrativo de reparaciones para las víctimas de ciertas violaciones, no lo haría en función de asumir una responsabilidad jurídica por los hechos reparados, sino como expresión de un compromiso político y humanitario con las víctimas del conflicto. La CIDH entiende que el concepto de reparación tiene sus raíces en un principio de obligación, en contraste con un pago ex gratia. Por ello, entendemos que el procedimiento administrativo de reparaciones, no debería implicar un desistimiento de la acción judicial contencioso administrativa que busca precisamente la determinación de la responsabilidad jurídica del Estado, así como tampoco un desistimiento del incidente de reparación. [...] Asimismo, el Estado podría siempre compensar lo que otorgue a través del programa de reparaciones administrativas, de lo que pudiera verse obligado a reparar en un proceso contencioso administrativo [...]”⁷⁶.

156. La Defensoría del Pueblo, conforme sus funciones constitucionales, diferenció la reparación por vía administrativa de la judicial de la siguiente manera:

“[...] la reparación a través de programas administrativos se define en contraposición a la reparación por vía judicial, en la medida en que los requisitos relacionados con la prueba de los hechos violentos que se denuncian son menos exigentes que en ésta; además los plazos y requisitos que se imponen a las víctimas son menos rigurosos debido a que uno de los propósitos de los procedimientos administrativos de reparación es descargar a las víctimas de las dificultades y los costos del litigio como vía para obtener reparaciones [...]”⁷⁷.

157. La CIDH también advirtió sobre la necesidad de garantizar el debido proceso en sede administrativa afirmando:

⁷⁶ Idem.

⁷⁷ Documento: El Programa de Reparación Individual por Vía Administrativa: Una mirada desde las víctimas. Página 11. Defensoría del Pueblo, 2010.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

“[...] 9. Respecto a los procedimientos a implementarse en el marco del programa de reparaciones integrales la CIDH considera que éstos deben respetar los derechos y garantías establecidas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana. Dichos procedimientos deberán garantizar estándares mínimos de respeto del derecho al debido proceso.

10. Entre los elementos que componen el debido proceso en sede administrativa la CIDH ha identificado: la garantía de una audiencia pública de determinación de derechos, el derecho a la representación legal, la notificación previa sobre la existencia del proceso, el derecho a contar con una decisión fundada, la publicidad de la actuación administrativa, el derecho al plazo razonable y el derecho a la revisión judicial de las decisiones administrativas [...]”.

Programa de reparación individual por vía administrativa

158. De conformidad con lo expuesto anteriormente, el Gobierno Nacional creó el Programa de Reparación Individual por Vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados al Margen de la Ley mediante el Decreto 1290 de 22 de abril de 2008, con base en los artículos 2 y 189, inciso 11 de la Constitución Política, la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁷⁸, la Ley 418, 975, el Decreto 3391 de 29 de septiembre de 2006⁷⁹, y las consideraciones efectuadas por la Corte Constitucional en la sentencia C-370 de 2006⁸⁰, bajo el principio de solidaridad y la obligación residual que tiene el Estado de reparar de manera anticipada a las víctimas, sin perjuicio de la obligación de hacerlo que tienen los victimarios⁸¹.

159. Este programa se desarrolló luego de la propuesta formulada por la CNRR, hoy Unidad de Atención y Reparación Integral de Víctimas⁸², de

⁷⁸ Pacto de San José, San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969.

⁷⁹ “Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 975 de 2005”.

⁸⁰ Corte Constitucional, Sala Plena, demanda de inconstitucionalidad, expediente D-6032, sentencia de 18 de mayo de 2006, Magistrados Ponente Drs. Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

⁸¹ La reparación administrativa a las víctimas de la violencia en Colombia, análisis del Decreto 1290 de 2008, página 28, Departamento de Trabajo Social, Programa de Iniciativas para la Paz y la Convivencia – PIUPC, Bogotá D.C., 2012.

⁸² De conformidad con lo dispuesto por el artículo 171 de la Ley 1448 de 2011.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

conformidad con sus funciones establecidas en el artículo 51 de la Ley 975. En efecto, la CNRR, consideró que el 95% de las víctimas no tenían identificado su victimario, por lo que, dadas las exigencias probatorias, no tendrían la posibilidad de acceder a la reparación consagrada en la Ley 975, siendo la reparación por vía administrativa una alternativa más adecuada para las víctimas⁸³.

160. La CNRR aclaró que la reparación administrativa no puede ir en detrimento de otros derechos de las víctimas tales como la verdad, la justicia y otras formas de reparación⁸⁴.

161. La ejecución del programa inició el 15 de agosto de 2008, ante lo cual “[...] las víctimas acudieron de manera masiva e ininterrumpida a las entidades encargadas de recibir el formulario, a través del cual, plasmaron sus expectativas frente al beneficio del programa de reparación [...]”⁸⁵, lo que “[...] implicó esfuerzos institucionales encaminados a brindar la debida y pertinente orientación acerca de qué esperar o qué no es posible obtener por medio de este programa [...]”⁸⁶.

162. Conforme los marcos normativos internacionales y nacionales expuestos *supra*, la Sala abordará el estudio de legalidad del acto acusado conforme los cargos formulados en la demanda.

Marco normativo y desarrollo jurisprudencial sobre el ejercicio de la potestad reglamentaria

162. Visto el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política establece:

⁸³ Acta de reunión de la CNRR de los días 23 y 24 de octubre de 2007.

⁸⁴ Idem.

⁸⁵ Documento: El Programa de Reparación Individual por Vía Administrativa: Una mirada desde las víctimas. Defensoría del Pueblo, 2010.

⁸⁶ Idem.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

“[...] Artículo 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: [...]”

11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes [...]”.

163. Esta Sección⁸⁷ ha señalado que la norma citada *supra* faculta al Presidente de la República, en su condición de suprema autoridad administrativa, para expedir normas orientadas necesariamente a la correcta ejecución de la ley sin necesidad de disposición expresa que la conceda y que, la potestad indicada es inversamente proporcional a la extensión de la ley; esto es, que ante menos cantidad de materia regulada en la ley, existe un mayor campo de acción para el ejercicio de la potestad reglamentaria y viceversa.

164. El alcance de la potestad reglamentaria depende del desarrollo que el legislador haga de la materia, toda vez que, puede regular íntegramente una materia sin dejar margen alguna a la reglamentación, o abstenerse de reglar algunos aspectos para que el Presidente de la República la reglamente para su debida aplicación.

165. La sentencia citada *supra* señaló que la potestad reglamentaria no es absoluta porque tiene como límite y radio de acción a la Constitución Política y a la ley, y no puede ejercerse para alterar o modificar el contenido y espíritu de la ley.

166. Asimismo, la Corte Constitucional⁸⁸ se ha pronunciado sobre la facultad reglamentaria, considerando que el ejercicio de la potestad reglamentaria se

⁸⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; sentencia de 11 de abril de 2019; radicación 11001032400020090057100, Magistrado Ponente Dr. Roberto Augusto Serrato Valdés;

⁸⁸ Corte Constitucional; sentencia C-372 de 27 de mayo de 2009; Magistrado Ponente Dr. Nilson Pinilla Pinilla.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

amplía o restringe en la medida en que el Congreso de la República utilice en mayor o menor grado sus poderes jurídicos. En este sentido, ha expresado:

“[...] La doctrina y la práctica han demostrado que la potestad reglamentaria del ejecutivo es inversamente proporcional a la extensión de la ley. De suerte que, ante menos cantidad de materia regulada en la ley, existe un mayor campo de acción para el ejercicio de la potestad reglamentaria, y viceversa.

¿Qué factores determinan que ello ocurra?

En esencia, la mayoría de las veces, el ejercicio íntegro o precario de la potestad de configuración normativa depende de la voluntad del legislador, es decir, ante la valoración política de la materia a desarrollar, el Congreso de la República bien puede determinar que regula una materia en su integridad, sin dejar margen alguna a la reglamentación o, por el contrario, abstenerse de reglar explícitamente algunos aspectos, permitiendo el desenvolvimiento posterior de las atribuciones presidenciales de reglamentación para que la norma pueda ser debidamente aplicada.

No obstante, esta capacidad del Congreso para determinar la extensión de la regulación de una institución tiene distintos límites que vienen dados por las especificidades de las materias objeto de dicha regulación. Así, por ejemplo, el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política, somete a estricta reserva legal, entre otras, la regulación de materias tales como impuestos o leyes estatutarias. Para esta Corporación, es claro que la regulación de los elementos esenciales de materias sometidas a reserva de ley, no son susceptibles de ser regulados a través del ejercicio de la potestad reglamentaria, salvo en cuestiones accesorias y de detalle, so pena de contrariar disposiciones imperativas de raigambre Superior (C.P. arts. 152 y 338) [...]”.

167. Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional consideró que el desarrollo de la potestad reglamentaria exige que la ley haya configurado previamente una regulación básica o materialidad legislativa, a partir de la cual el Gobierno Nacional (conformado por el Presidente de la República y el Ministro del ramo), pueda ejercer la función de reglamentar la ley, con miras a su debida aplicación, de tal suerte que si el legislador no define ese presupuesto normativo básico estaría delegando en el Gobierno Nacional lo que la Constitución Política ha querido que no sea materia de reglamento sino de ley, pues el requisito fundamental que supone la potestad reglamentaria es la existencia previa de un contenido legal por reglamentar.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

168. En suma, el ejercicio de la potestad reglamentaria conlleva: i) el ejercicio de una función administrativa; ii) tiene como propósito precisar y detallar la ley para que de esta forma pueda ejecutarse adecuadamente; iii) finaliza con la expedición de actos de carácter general y abstractos; iv) el acto que resulta no es una nueva ley, sino un acto complementario de esta; v) promueve la organización y el funcionamiento de la administración; vi) representa un mecanismo de colaboración entre los poderes legislativo y ejecutivo; vii) no puede ejercerse en el caso de materias que deben necesariamente regularse a través de una ley y; viii) no es posible ejercer la potestad reglamentaria cuando se trate de una ley que incorpore disposiciones precisas y claras que no requieren de una regulación adicional para su ejecución.

El abuso de poder

169. Visto el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, dispuso:

“[...] Toda persona podrá solicitar por sí o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos.

*Procederá no sólo cuando los actos administrativos infrinjan las normas en que deberían fundarse, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con **desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió** [...]” (Negrilla de la Sala).*

170. Esta Corporación ha entendido que la desviación de poder se configura cuando:

“[...] la atribución de que está investido un funcionario para expedir un acto administrativo no se ejerce hacia el fin exigido por la ley, sino en busca de logros diferentes. En otras palabras, el acto administrativo, aunque comporta externamente las formalidades exigidas por la ley, está orientado a fines distintos para los que fue investido el funcionario emisor. Y en casos como este corresponde al impugnante demostrar que la autoridad hizo uso de su facultad



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

con propósitos distintos de aquellos previstos en la disposición que la confiere [...]»⁸⁹.

171. Así mismo, esta Corporación ha clasificado las diferentes manifestaciones de la desviación de poder en dos grandes grupos, así:

“[...] aquellos casos en que i) el acto o contrato administrativo es ajeno a cualquier interés público –venganza personal, motivación política, interés de un tercero o del propio funcionario; y, ii) el acto o contrato es adoptado en desarrollo de un interés público, pero que no es aquel para el cual le fue conferida competencia a quien lo expide o celebra; categoría a la que se aproxima igualmente la desviación de procedimiento en la que la administración disimula el contenido real de un acto, bajo una falsa apariencia, recurriendo a un procedimiento reservado por la ley a otros fines, con el fin de eludir ciertas formalidades o de suprimir ciertas garantías [...]»⁹⁰.

172. Por lo anterior, el abuso de poder se ha considerado una forma de desviación de poder⁹¹, y en todo caso, esta Corporación ha reiterado que:

“[...] cuando se alega desviación de poder como causal para pedir la nulidad de un acto administrativo y como consecuencia un eventual restablecimiento de derecho, quien pretenda esa declaración está obligado a aportar tales pruebas que el Juez del conocimiento no tenga la más mínima duda de que al expedir el acto controvertido el agente de la administración que lo produjo no buscó obtener el fin obvio y normal determinado al efecto, sino que, por el contrario, se valió de aquella modalidad administrativa para que se obtuviera como resultado una situación en un todo diversa a la que explícitamente busca la ley [...]»⁹².

Análisis del caso concreto

⁸⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección quinta, expediente 3644, sentencia de 8 de septiembre de 2005, Magistrado Ponente Dr. Darío Quiñones Pinilla.

⁹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección segunda, Subsección B, expediente 4541-13, sentencia de 20 de septiembre de 2018, Magistrada Ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

⁹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Subsección C, expediente 34587, sentencia de 1º de julio de 2015, Magistrada Ponente Dra. Olga Mélida Valle de La Hoz.

⁹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección segunda, expediente 3259, sentencia de 31 de agosto de 1988, Magistrada Ponente Dra. Clara Forero de Castro.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

173. Atendiendo al marco normativo y los desarrollos jurisprudenciales referidos *supra*, la Sala procede al análisis del material probatorio para, posteriormente, en aplicación del silogismo jurídico concluir el caso concreto.

Acervo y análisis probatorios

174. La Sala procederá a apreciar y valorar las pruebas aportadas por las partes, de conformidad con las reglas de la sana crítica y en los términos del artículo 176 del Código General del Proceso, aplicando para ello las reglas de la lógica y la certeza que sobre determinados hechos se requiere para efectos de decidir lo que en derecho corresponda, en relación con el problema jurídico planteado, en los siguientes términos:

175. El Gobierno Nacional, conformado por el Presidente de la República, el Ministro del Interior y de Justicia (hoy Ministro de Justicia y del Derecho) y el Ministro de Hacienda y Crédito Público, profirió el Decreto 1290 de 22 de abril de 2008, por el cual “[...] se crea el Programa de Reparación Individual por vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados Organizados al Margen de la ley [...]”⁹³.

176. El Gobierno Nacional, expuso los motivos por los cuales se profirió el decreto acusado y las normas en las que se basó para ello⁹⁴.

177. El Gobierno Nacional, previo a la expedición del decreto acusado, realizó consultas sociales a nivel nacional, las cuales obedecieron a un cronograma y a una metodología previamente diseñadas. De estas consultas se dejó registro escrito discriminado por ciudades⁹⁵.

⁹³ Folios 2 a 22.

⁹⁴ Parte introductoria y considerativa del Decreto 1290 de 22 de abril de 2008.

⁹⁵ Folios 110 a 113.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

Solución al caso concreto

178. Las normas y la jurisprudencia anteriormente citadas le permiten a la Sala delimitar el marco normativo internacional y nacional y el desarrollo jurisprudencial respecto del concepto de víctima y su posición en el conflicto armado; los instrumentos legales para la protección de las víctimas; la indemnización por vía administrativa; el Programa de Reparación Individual por Vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados al Margen de la Ley; la potestad reglamentaria; y el abuso de poder, con el fin de hacer el análisis de la legalidad del acto acusado.

179. Del análisis de los hechos presentados en la demanda, los argumentos expuestos por la parte demandante y la parte demandada, durante las diferentes oportunidades procesales, así como el acervo probatorio, se logró establecer que la parte demandante funda sus pretensiones en afirmar que el acto acusado no cumplió con los requisitos de legalidad, por lo tanto, debe ser anulado.

180. De los antecedentes expuestos se puede concluir que la parte demandante argumenta que el decreto acusado viola las normas de la Constitución en cuanto desconoce:

- La forma del Estado colombiano como república unitaria democrática⁹⁶,
- Los fines esenciales del estado⁹⁷,
- La supremacía de la constitución⁹⁸,
- La protección de los derechos a:
 - La no discriminación⁹⁹;

⁹⁶ Artículo 1º, Constitución Política.

⁹⁷ Artículo 2º, Constitución Política.

⁹⁸ Artículo 4, Constitución Política.

⁹⁹ Artículo 5, Constitución Política.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

- La vida¹⁰⁰;
- La no desaparición forzada, la tortura ni los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes¹⁰¹;
- La igualdad¹⁰²;
- La honra¹⁰³;
- La paz¹⁰⁴;
- Elevar peticiones y obtener su respuesta¹⁰⁵;
- La prohibición de penas de destierro, prisión perpetua y confiscación¹⁰⁶;
- La familia¹⁰⁷;
- La igualdad de derechos y oportunidades de hombres y mujeres¹⁰⁸;
- Los niños¹⁰⁹;
- Vivienda digna¹¹⁰;
- Los bienes de uso público¹¹¹;
- La prevalencia de los tratados internacionales¹¹²;
- La división de poderes y la colaboración armónica¹¹³;
- Las atribuciones del Congreso¹¹⁴;
- Las atribuciones del Presidente¹¹⁵, sus funciones¹¹⁶ y responsabilidad¹¹⁷; y,
- La función administrativa¹¹⁸.

¹⁰⁰ Artículo 11, Constitución Política.

¹⁰¹ Artículo 12, Constitución Política.

¹⁰² Artículo 13, Constitución Política.

¹⁰³ Artículo 21, Constitución Política.

¹⁰⁴ Artículo 22, Constitución Política.

¹⁰⁵ Artículo 23, Constitución Política.

¹⁰⁶ Artículo 34, Constitución Política.

¹⁰⁷ Artículo 42, Constitución Política.

¹⁰⁸ Artículo 43, Constitución Política.

¹⁰⁹ Artículo 44, Constitución Política.

¹¹⁰ Artículo 51, Constitución Política.

¹¹¹ Artículo 63, Constitución Política.

¹¹² Artículo 93, Constitución Política.

¹¹³ Artículo 113, Constitución Política.

¹¹⁴ Artículo 114, Constitución Política.

¹¹⁵ Artículo 188, Constitución Política.

¹¹⁶ Artículo 189, Constitución Política.

¹¹⁷ Artículo 198, Constitución Política.

¹¹⁸ Artículo 209, Constitución Política.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

181. Así mismo, la parte demandante alega que el decreto acusado viola el derecho fundamental al mínimo vital, y agrega que trasgrede las normas legales en cuanto:

- Excede las facultades legales y reglamenta arbitrariamente materias reservadas al legislador¹¹⁹;
- Limita el concepto de víctima y la clase de reparación a las cual son acreedoras¹²⁰;
- Confunde la asistencia humanitaria con una indemnización solidaria¹²¹;

182. La parte demandante concluye que lo anterior demuestra que se configuró un abuso de poder con el que no se garantiza la independencia de las ramas del poder público, la unidad nacional, ni los derechos y libertades de los colombianos, en especial, de los que han sido víctimas de la violencia.

183. Por tanto, de la lectura anterior, la Sala, a efecto del respectivo juicio de legalidad, concluye que la parte demandante precisa su concepto de violación en que el decreto acusado: i) fue expedido con extralimitación de las competencias; ii) con desviación de las atribuciones propias del funcionario que los profirió; y, iii) con infracción las normas en que debería fundarse; por lo que se procederá al estudio de esos tres cargos.

Extralimitación de las competencias

184. En primer lugar, la Sala observa que, como quedó establecido en el acápite del marco normativo y el desarrollo jurisprudencial, la creación del Programa de Reparación Individual por Vía Administrativa para las Víctimas

¹¹⁹ Artículo 1 y 3 Ley 418, artículo 54, parágrafo Ley 975.

¹²⁰ Artículo 15 Ley 418.

¹²¹ Artículo 16 Ley 418.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

de los Grupos Armados al Margen de la ley obedeció a una articulación de consideraciones que incluyeron el concepto dinámico de víctima y su situación en el conflicto armado, los instrumentos legales para su protección, y, entre ellos, la indemnización por vía administrativa.

185. En el marco de este desarrollo se atendieron las recomendaciones de actores internacionales, como fue el caso de la CIDH, así como la colaboración de entidades nacionales y la participación de las víctimas, mediante consultas que contaron con un cronograma y tuvieron una metodología previamente desarrollados.

186. Estas consultas públicas se llevaron a cabo a lo largo de todo el territorio nacional como lo fue en las ciudades de Barranquilla, Valledupar, Bucaramanga, Medellín, Bogotá, Cali, Pasto y Mocoa, contrario a la afirmación del demandante que: “[...] *el Gobierno nacional (sic) no permitió ni promovió la participación del pueblo, ni de las víctimas para su creación [...]*”.

187. El Decreto fue expedido por el Gobierno Nacional conformado por el Presidente de la República, el Ministro del Interior y de Justicia (hoy Ministro de Justicia y del Derecho) y el Ministro de Hacienda y Crédito Público, con base en las atribuciones conferidas por el inciso 11 del artículo 189 de la Constitución Política que confiere al Presidente la facultad de expedir decretos reglamentarios para la ejecución de las leyes.

188. También tuvo como fundamento los artículos 1, 3, 15 y 16 de la Ley 418 (y sus correspondientes modificaciones), que establecen que sus normas buscan dotar al Estado de instrumentos eficaces para asegurar la vigencia de la forma de estado adoptada mediante la Constitución Política, y garantizar la plenitud de los derechos y libertades que en ella y en los tratados internacionales aprobados por Colombia se reconocen. De igual forma la Ley



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

418 define el concepto de víctima para los efectos de esa ley, y establece que éstas recibirán asistencia humanitaria en desarrollo del principio de solidaridad social.

189. Así mismo, el Gobierno Nacional se basó en el inciso final del párrafo del artículo 54 de la Ley 975 que crea el Fondo para la Reparación de las Víctimas; y el numeral 56.3 (*sic*) del artículo 55 de la misma ley, que establece que la Red de Solidaridad Social, a través del fondo referido anteriormente, tendrá a su cargo adelantar otras acciones de reparación cuando a ello haya lugar.

190. Ahora bien, mediante la Ley 975 se crea la CNRR cuyas funciones se concentran en efectuar las labores correspondientes para garantizar la reparación efectiva de las víctimas, mediante seguimientos, verificaciones, evaluaciones periódicas, informes y recomendaciones.

191. En desarrollo de estas funciones, la CNRR concluyó que la reparación por vía administrativa era la alternativa más adecuada para las víctimas que en la mayoría de los casos nunca alcanzaban a obtener ninguna reparación judicial, recomendación que fue una de las bases de este programa y se encontraba de acuerdo a los lineamientos establecidos por la CIDH, también expuestos anteriormente.

192. De lo anterior se observa que el Gobierno Nacional desarrolló con el decreto acusado los instrumentos eficaces a los que se refirió la ley, para asegurar la forma de Estado prevista en el artículo 1º de la Constitución Política, al que la parte demandante hace referencia, y garantizar la plenitud de los derechos y libertades a los que la parte demandante también se remite creando el programa de reparación por vía administrativa que ocupa la atención de la Sala.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

193. Estos instrumentos legales, desarrollados por el decreto acusado, garantizan la reparación integral para las víctimas y para los miembros de su familia, a través de medidas como la indemnización administrativa, cuyos criterios de distribución y montos, así como procedimiento están previamente definidos en la ley y en el decreto acusado, para efecto de optimizar la entrega de los rubros indemnizatorios correspondientes a quienes acrediten la calidad de víctimas directas y a sus familiares, previendo incluso mecanismos de revocatoria para los casos en que la indemnización fuere entregada a quien no es titular del derecho.

194. Así que, dado que el legislador se limitó a conferir al estado herramientas eficaces en las leyes 418 y 975, de conformidad con los planteamientos expuestos respecto de la extensión de la potestad reglamentaria, esta Sala estima que el Gobierno Nacional actuó dentro del margen de sus competencias y no excedió su potestad reglamentaria mediante la expedición del decreto acusado, el cual tuvo en cuenta los límites establecidos por la Constitución y la ley, cuyo contenido y espíritu no intentó alterar ni modificar.

195. El decreto acusado, en concordancia con la ley y los parámetros internacionales de reparación de víctimas, atiende los derechos de las mismas; y se erige como uno de los componentes del Plan Nacional de Reparaciones, con el cual no se agotan las posibilidades de reparación por otros conceptos en beneficio de las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley¹²²

196. Contrario a lo afirmado por el demandante, el Decreto 1290 de 2008, en desarrollo de la ley, acoge las reglas previstas por los instrumentos internacionales que establecen los principios fundamentales a la reparación

¹²² Considerando núm. 24 del decreto acusado



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

suficiente, efectiva, rápida, y proporcional a la gravedad de las violaciones y a la entidad del daño sufrido, y conforme a la Ley 975, “[...] *es viable que el Estado, dentro del principio de solidaridad y la obligación residual de reparar pueda establecer un procedimiento administrativo para reparar de manera anticipada a las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley, sin perjuicio de la obligación de hacerlo que tienen los victimarios y el derecho de repetición del Estado contra estos [...]*”¹²³.

197. En consecuencia, la Sala no considera que el acto administrativo acusado se haya expedido por fuera de las competencias del órgano emisor, por cuanto no se excedió la potestad reglamentaria, por lo que, el cargo no prosperará.

Desviación de las atribuciones propias del funcionario

198. La anterior consideración sirve de base para el estudio del cargo relacionado con la desviación o abuso de poder en la que, a juicio de la parte demandante, presuntamente incurrió la administración con la expedición del decreto acusado y que la Sala considera que no se configuró debido a que, de conformidad con la valoración probatoria efectuada y el estudio del marco jurídico y jurisprudencial, no se encuentra que el Gobierno Nacional haya actuado en búsqueda de satisfacción de un interés personal al expedir el acto acusado.

199. Es así como de conformidad con la posición jurisprudencial de esta Corporación estudiada anteriormente, el acto acusado no se enmarca ni en un caso ajeno a un interés público, ni obedece a una desviación de procedimiento, por el contrario, busca establecer una forma de reparación alternativa, celeré, efectiva, rápida y proporcional a la gravedad de las violaciones y a la entidad del daño sufrido, para las víctimas de los grupos armados al margen de la ley,

¹²³ Considerando núm. 14



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

y fundada en el principio de solidaridad al crear “[...] *las condiciones propicias para que las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley participen como ciudadanos de manera activa en la recuperación y el ejercicio pleno de sus derechos sociales, culturales, económicos y políticos en la reconstrucción del tejido social y la reinstitucionalización del Estado colombiano.* [...]”¹²⁴

200. Por lo tanto, el cargo de abuso de poder tampoco está llamado a prosperar.

Infracción de las normas en que debería fundarse

201. Respecto del cargo de infracción de las normas en que debería fundarse, debe indicarse que, el programa fue establecido como uno de los componentes del Plan Nacional de Reparaciones y expresamente se manifestó que con él “[...] *no se agotan las posibilidades de reparación por otros conceptos en beneficio de las víctimas de los grupos armados al margen de la ley [...]*”.

202. La parte demandante basa la razón de sus argumentos en la presunta violación de los derechos constitucionalmente protegidos que fueron referidos anteriormente.

203. La Sala encuentra que esta violación no se configura respecto de ninguna de las normas transcritas, puesto que el programa creado mediante el decreto acusado especifica que “[...] *no pretende agotar por completo las posibilidades de reparación por otros conceptos en beneficio de las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley [...]*”, así que solo representa una garantía más para el pleno disfrute de cada derecho y no lo limita ni coarta.

¹²⁴ Último párrafo de las consideraciones del decreto acusado.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

Por lo tanto, la Sala no considera acertada la afirmación de la parte demandante que el decreto acusado establece “[...] *cuáles (sic) son los únicos derechos de las víctimas que deben ser reparados [...]*”.

204. Lo anterior resulta cierto, más aún cuando en la parte considerativa del decreto acusado se relacionan no solo los aspectos regulados por la ley, sino también los argumentos expuestos por la jurisprudencia constitucional, como lo son las expresas referencias a la sentencia C-370 de 2006, que estudió la exequibilidad de la Ley 975.

205. La Sala considera que la expedición del decreto acusado, tal como quedó expuesto, obedeció a un proyecto articulado de instituciones nacionales e internacionales, públicas y privadas y contó con la participación de las víctimas, no buscó la nugatoria de derechos sino lograr la consecución de los mismos atendiendo al principio de solidaridad y conforme los parámetros de subsidiariedad y complementariedad, poniendo de presente que los Estados deben esforzarse por resarcir a las víctimas cuando el responsable de la violación no pueda o no quiera cumplir con sus obligaciones.

206. El programa no obsta para que se creen otros programas o mecanismos que cobijen a otras víctimas no contempladas en el decreto, aunque este reconoce en sus consideraciones que el concepto de víctima es dinámico y hace referencia no solo a las acepciones contempladas en la legalidad, sino también a las precisiones efectuadas al respecto por la Corte Constitucional.

207. El que el acto acusado sea reglamentario de ciertas leyes, no constituye un obstáculo para que con posterioridad se expidan diferentes reglamentaciones con base en otras leyes. Adicionalmente, el programa prevé unos criterios para el reconocimiento de la calidad de víctima que no se agotan en bases de datos administrativas o judiciales, e incluso incluyen publicaciones



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

de medios de comunicación y aspectos como la situación de orden público en el momento y lugar en el que ocurrieron los hechos, y en la presencia de grupos armados organizados al margen de la ley en esos lugares, así como factores subjetivos de amistad o enemistad.

208. La característica según la cual el acto acusado no es un acto limitante, tiene fundamento en su propia normativa cuando establece “[...] *En tal sentido, este decreto quiere coadyuvar a propiciar un camino que abra actuales y futuras medidas que ayuden a garantizar una política de reparación integral a las víctimas [...]*”, de lo que se concluye que su propósito además es el de incentivar y propiciar políticas que ayuden y fomenten la reconciliación nacional.

209. No comporta ilegalidad alguna el que se excluyan ciertos delitos del presente programa, porque no establece que respecto de ellos no se cause ninguna reparación, sino que se indica que estos serán regulados por las normas aplicables en estas materias, sin que ello signifique que el decreto acusado vaya en contra de la dignidad humana.

210. La Sala pone de presente que, el programa creado mediante el decreto acusado establece un punto de partida en la reparación por vía administrativa, no un punto final a la misma.

211. La parte demandante afirma que, el decreto acusado “[...] *de manera arbitraria centraliza las decisiones que se toman respecto de las víctimas en un comité creado por el mismo, que anula totalmente la posibilidad de la discusión, participación, y toma de decisiones por parte de los afectados y otros órganos del Estado, quedando la primacía de los derechos inalienables de la persona en un total desconocimiento [...]*”.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

212. Al respecto, la Sala considera que no le asiste la razón a la parte demandante por cuanto el artículo 16 del decreto acusado establece que el Comité de Reparaciones Administrativas, órgano encargado del otorgamiento de las medidas de reparación a las que se refiere el programa¹²⁵, estará compuesto por el Ministro del Interior y de Justicia (hoy Ministro de Justicia y del Derecho) o su delegado; el Director de Acción Social (hoy DPS) o su delegado, el presidente de la CNRR o su delegado, y un miembro de esta comisión en representación de las víctimas, elegido por ese organismo y **cuya representación será indelegable.**

213. A su vez, la CNRR, de conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la Ley 975, se encuentra conformada por el Vicepresidente de la República o su delegado, el Procurador General de la Nación o su delegado; el Ministro del Interior y de Justicia (hoy Ministro de Justicia y del Derecho) o su delegado; el Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado; el Defensor del Pueblo; dos Representantes de Organizaciones de Víctimas; y el Director de la Red de Solidaridad Social.

214. De lo anterior se observa claramente la pluralidad de organismos que conforman ambos cuerpos y la presencia obligada en estos de representantes de organizaciones de víctimas, además de la presencia de organismos de control del Estado, y del ministerio público como lo son la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, que constitucionalmente fueron creados para evitar el desconocimiento de los derechos al que la parte demandante hace referencia.

215. En cuanto a la gradualidad de la implementación del programa, la Sala considera que no viola ninguno de los principios referidos por la parte demandante, y por el contrario resulta acorde a criterios de planeación y

¹²⁵ Artículo 15 del decreto acusado.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

sostenibilidad fiscal, que por tratarse de un mecanismo inicial, es el primer programa de reparación por vía administrativa con el que cuenta el Estado colombiano.

216. Tampoco considera la Sala que el hecho que la implementación se efectúe teniendo en cuenta el orden de radicación de las solicitudes y las disponibilidades fiscales vaya en contra de la legalidad, por cuanto la misma norma establece excepciones según lo decida “[...] *en casos especiales el Comité de Reparaciones Administrativas, de manera motivada, en razón del grado de vulnerabilidad de las víctimas y la gravedad de los hechos [...]*”. Por lo tanto, la Sala no comparte los argumentos expuestos por la parte demandante ni por el agente del Ministerio Público en relación con este punto, puesto que resulta coherente y equitativo que el orden inicial esté determinado por la radicación de la solicitud, el cual, no obstante, está sujeto a las correspondientes excepciones a las que haya lugar de acuerdo al caso en concreto.

217. El establecimiento de un monto para la reparación por vía administrativa tampoco implica un desconocimiento del derecho fundamental al mínimo vital, porque, se insiste, el programa no es la única, sino tan solo una de las herramientas para lograr el pleno ejercicio de los derechos de las víctimas. Lo mismo se predice del derecho a la vivienda en condiciones dignas argüido por la parte demandante.

218. Y es que la parte demandante centra sus pretensiones en el componente monetario del programa de reparación por vía administrativa, pero debe tener en cuenta que las medidas establecidas en él no se agotan en dinero. En efecto, el decreto acusado también regula otros conceptos que nacional e internacionalmente se han entendido que componen la reparación integral a las víctimas, como lo son las medidas, individuales y colectivas, de restitución,



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
 Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. Concentrarse solamente en la reparación monetaria sería valorar el daño y el sufrimiento de las víctimas únicamente en razón a ese factor.

219. Si la parte demandante cuestiona la efectividad del programa, debe precisarse que una cosa es la efectividad de la medida y otra su legalidad que es el estudio que se lleva a cabo mediante el ejercicio de la presente acción.

220. El decreto acusado también establece la asistencia legal a las víctimas por parte de la Defensoría del Pueblo y la CNRR, lo que, a juicio de la Sala, y al contrario de los argumentos de la parte demandante, no constituye una limitación de los derechos de las víctimas sino una previsión sobre la necesidad de asesoría legal para el aseguramiento efectivo de estos derechos. La interpretación de esta disposición debe entonces conciliarse con las funciones conferidas a la CNRR mediante el artículo 51 de la Ley 975, y las consideraciones respecto de este punto efectuadas en la sentencia de la Corte Constitucional C-370 de 2006, anteriormente referida.

221. No se violan los derechos de la población desplazada, en especial el derecho a la igualdad al que se refiere la parte demandante, debido a que el parágrafo 2 del artículo 4 del decreto acusado regula que “[...] *La población desplazada recibirá las medidas de reparación contempladas en el presente decreto, **sin perjuicio** de las demás medidas establecidas en las normas vigentes sobre la materia [...]*” (Subrayado de la Sala).

222. La parte demandante sostiene que la creación del programa de reparación por vía administrativa desconoce el principio de la unidad y pretende que las víctimas sean reparadas por una sola vía, judicial o administrativa.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

223. La Sala no comparte este argumento puesto que cada una de estas formas de reparación comportan una fuente diferente, mientras que la primera se funda en la retribución, la segunda lo hace en el principio de solidaridad, por lo que nada obsta a que se sigan dos procesos diferentes para la reparación por cada una de las fuentes. Acoger como acertado este planteamiento, equivaldría a afirmar que la reparación penal, civil y administrativa rompen el principio de unidad que refuta la parte demandante.

224. La Sala no observa que la reparación por vía administrativa incluya la noción de asistencia humanitaria. En efecto, el parágrafo tercero del artículo 5 del decreto acusado, indica que del valor de la indemnización solidaria se descontarán las sumas de dinero que la víctima haya recibido del Estado y constituyan **reparación**, concepto que no abarca el término de asistencia humanitaria, debido a que, como lo expresó la parte demandada Ministerio del Interior y de Justicia (hoy Ministerio de Justicia y del Derecho) en su escrito de contestación de demanda, mientras que la asistencia humanitaria es una ayuda indispensable, la reparación tiene una fuente jurídica y circunstancias diferentes que no permiten que sea reemplazada con medidas de ayuda o asistencia humanitaria. El decreto acusado entonces, no confunde la asistencia humanitaria con una indemnización solidaria.

225. Respecto de la consideración del agente del Ministerio Público en cuanto a la necesidad de retiro del ordenamiento jurídico de la expresión “[...] *que no sean competencia de otras entidades [...]*” contenida en el artículo 30 del decreto acusado, la Sala considera que no debe ser acogida por cuanto si bien el artículo primero del decreto acusado establece que el programa estará a cargo de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional - Acción Social (hoy Departamento Administrativo para la Prosperidad Social), esta previsión no obsta para que se dé la colaboración armónica a la que alude la parte demandante y el desarrollo del programa



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

pueda llevarse a cabo mediante otras entidades estatales como lo es el Fondo Nacional de Vivienda - FONVIVIENDA.

226. A juicio de la Sala, el término “[...] que no sean competencia de otras entidades [...]” refuerza el argumento que este programa es solo un punto de partida en la reparación por vía administrativa y pueden luego establecerse otras indemnizaciones solidarias y medidas de reparación, y delimita la función de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional - Acción Social (hoy Departamento Administrativo para la Prosperidad Social), en el marco de lo previsto en la ley.

227. Por último, en cuanto a la advertencia del agente del Ministerio Público que indica que el artículo 35 del decreto acusado debe conciliarse con las garantías que el constituyente deparó a las entidades territoriales, encuentra la Sala que el mismo establece la posibilidad de “[...] delegar o implementar la aplicación de algunas medidas de reparación, a través de las entidades territoriales del nivel departamental, distrital o municipal, o entidades públicas del mismo orden, cuando estas deseen participar con sus propios recursos fiscales, para lo cual se podrán suscribir convenios interinstitucionales [...]”. La norma también dispone que “[...] los departamentos, distritos y municipios, en coordinación con el Comité de Reparaciones Administrativas, podrán desarrollar sus propios planes de reparación, los que se considerarán como complementarios al presente programa [...]”.

228. Por lo anterior, no se limitan las garantías constitucionales reconocidas a las entidades territoriales, sino que se prevé su participación activa dentro del programa, o la posibilidad de desarrollo de programas propios si así lo consideran estas, y establece el carácter de complementariedad de ambos, al disponer que aquellos se considerarán complementarios del presente programa.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

Conclusiones de la Sala

229.La Sala considera que la parte demandante no logró desvirtuar la legalidad de los artículos objeto de control indicados *supra* 1, 2, 3, 4, 5, 6, 12, 13, 27, 30, 34, y 35 del Decreto 1290 de 22 de abril de 2008 por lo que los cargos de: i) extralimitación de las competencias; ii) desviación de las atribuciones propias del funcionario que los profirió; e iii) infracción de las normas en que debería fundarse no fueron probados y, por consiguiente, se negarán las pretensiones de la demanda. Con respecto a los artículos 7, 8, 9, 10, 11, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 28, 29, 31, 32, 33, 36, y 37, la Sala declarará de oficio la excepción de inepta demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

III. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR DE OFICIO la excepción de inepta demanda para decidir una presunta violación de los artículos 7, 8, 9, 10, 11, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 28, 29, 31, 32, 33, 36, y 37 del Decreto 1290 de 22 de abril de 2008, por las razones señaladas en la parte motiva.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: En firme esta providencia, archivar el expediente.



Núm. único de radicación: 11001032400020090020600
Demandante: José Humberto Gómez Herrera y otra

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Presidente
Consejero de Estado

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Consejera de Estado

HERNADO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los integrantes de la Sección Primera en la sede electrónica para la gestión judicial SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley.