



El futuro
es de todos

Unidad para la atención
y reparación integral
a las víctimas

Proyecto de Resolución

“Por la cual se reglamenta el artículo 185 de la Ley 1448 de 2011, para circunstancias de salud excepcionales.”

Dependencia que desarrollará el proyecto de Norma	Dirección de Reparación. Subdirección de Reparación Individual.
Proyecto de Resolución:	“Por medio de la cual se decide y se ordena la entrega de la medida de indemnización por vía administrativa consagrada en los artículos 132 de la Ley 1448 de 2011 y 2.2.7.3.1.y siguientes del Decreto Único Reglamentario 1084 de 2015”

<p>1. Los antecedentes y las razones de oportunidad y conveniencia que justifican su expedición.</p>	<p>La Convención sobre los Derechos del Niño en el numeral primero del artículo tercero establece que: “(...) todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.”</p> <p>La Constitución Política en el artículo 44 enuncia cuáles son los derechos fundamentales de los niños y estipula que la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistirlos y protegerlos, para garantizarles su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Así mismo contempla que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.</p> <p>Por su parte, en el artículo 8 del Código de la Infancia y la Adolescencia se define el interés superior de los NNA “(...) como el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus derechos humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes”.</p> <p>Que, la Constitución Política en el artículo 44 enuncia cuáles son los derechos fundamentales de los niños y estipula que la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistirlos y protegerlos, para garantizarles su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Así mismo contempla que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.</p> <p>Que, por su parte, en el artículo 8 del Código de la Infancia y la Adolescencia se define el interés superior de los NNA “(...) como el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus derechos humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes”. En ese sentido, la Corte Constitucional ha precisado que todas las actuaciones que realicen las autoridades públicas en las que se encuentren involucrados NNA deben estar orientadas por el principio del interés superior.</p> <p>Que, en efecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-569 de 2016 compila las características del principio del interés superior del menor, al respecto ha dicho que “este es concreto, en la medida que solo puede determinarse atendiendo a las circunstancias individuales, únicas e irrepitibles de cada niño, por lo que no cabe definirlo a partir de reglas abstractas de aplicación mecánica; es relacional, por cuanto afirmar que a los derechos de los niños se les debe otorgar una “consideración primordial” o que estos “prevalecen” implica necesariamente que este principio adquiere relevancia en situaciones en las que estos derechos entran en tensión con los derechos de otra persona o grupo de personas y resulta entonces necesario realizar una ponderación; no es excluyente, ya que afirmar que los derechos de los niños deben prevalecer es distinto a sostener que estos son absolutos y</p>
--	--

www.unidadvictimas.gov.co

Síguenos en:    

Línea de atención nacional:
01 8000 91 11 19 - Bogotá: 426 11 11

Sede administrativa:
Carrera 85D No. 46A-65
Complejo Logístico San Cayetano - Bogotá, D.C.





priman de manera inexorable en todos los casos de colisión de derechos; es autónomo, en la medida en que el criterio determinante para establecer el interés superior del niño es la situación específica del niño, incluso cuando dicho interés pueda ir en contradicción con los intereses o las preferencias de los padres, familiares o un tercero; y es obligatorio para todos, en la medida que vincula a todas las autoridades del Estado, y no solo a ellas, sino también a la familia del niño y a la sociedad en general”.

Que, en la misma decisión la Corte Constitucional sostuvo que *“El interés superior del menor no constituye una cláusula vacía susceptible de amparar cualquier decisión; Por el contrario, para que una determinada decisión pueda justificarse en nombre del mencionado principio, es necesario que se reúnan, al menos, cuatro condiciones básicas: 1) en primer lugar, el interés del menor en cuya defensa se actúa debe ser real, es decir, debe hacer relación a sus particulares necesidades y a sus especiales aptitudes físicas y psicológicas; 2) en segundo término debe ser independiente del criterio arbitrario de los demás y, por tanto, su existencia y protección no dependen de la voluntad o capricho de los padres o de los funcionarios públicos, encargados de protegerlo; 3) en tercer lugar; se traía de un concepto relacional, pues la garantía de su protección se predica frente a la existencia de interés en conflicto cuyo ejercicio de ponderación debe ser guiado por la protección de este principio; 4) por último debe demostrarse que dicho interés tiende a lograr un beneficio jurídico supremo consistente en el pleno y armónico desarrollo de la personalidad del menor.”*

Que, el principio de enfoque diferencial reconoce que existen poblaciones con características particulares en razón de su edad, género, orientación sexual y situación de discapacidad. Por tal razón, en la ejecución de las medidas de reparación integral, deben tenerse en cuenta las particularidades de cada una de las víctimas. Al respecto, el artículo 13 de la Ley 1448 de 2011 consagró que: *“El Estado ofrecerá especiales garantías y medidas de protección a los grupos expuestos a mayor riesgo de las violaciones contempladas en el artículo 3° de la presente Ley tales como mujeres, jóvenes, niños y niñas, adultos mayores, personas en situación de discapacidad, campesinos, líderes sociales, miembros de organizaciones sindicales, defensores de Derechos Humanos y víctimas de desplazamiento forzado.”*

Que, por su parte el legislador, en el texto de la Ley 1448 de 2011 también se refirió a los derechos que asisten a los Niños, Niñas y Adolescentes - NNA - víctimas de conflicto armado, dedicando, para tal efecto, el TÍTULO. VII referido a la ‘Protección integral a los niños, niñas y adolescentes víctimas’. En su desarrollo definió en el artículo 181 que los NNA víctimas gozarían de todos los derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales, con carácter preferente y tendrán derecho a la verdad, la justicia y la reparación integral, así como al restablecimiento de sus derechos prevalentes.

Que, tratándose de la reparación integral, el artículo 182 de la misma Ley establece que los NNA víctimas, tienen plenos derechos en el acceso a las medidas de indemnización, rehabilitación, satisfacción, restitución y garantías de no repetición. Profundizando en el derecho a la indemnización por vía administrativa el artículo 184 determinó que *“Los niños, niñas y adolescentes víctimas tienen el derecho a obtener una indemnización. Los padres, o en su defecto, el defensor de familia, podrán elevar la solicitud, como representantes legales del niño, niña o adolescente, de la indemnización a la que estos tengan derecho. Cuando los niños, niñas o adolescentes hubieren sido víctimas del reclutamiento ilícito, deben haber sido desvinculados del grupo armado organizado al margen de la ley siendo menores de edad para acceder a la indemnización.”*

Que, respecto del otorgamiento de la indemnización, de acuerdo con el artículo 185 de la Ley 1448 de 2011 regula que: *“(…) La entidad judicial o administrativa que reconozca la indemnización a favor de un niño, niña o adolescente, ordenará, en todos los casos, la constitución de un encargo fiduciario a favor de los mismos,*



asegurándose que se trate del que haya obtenido en promedio los mayores rendimientos financieros en los últimos seis meses. La suma de dinero les será entregada una vez alcancen la mayoría de edad”, cuyo objetivo se orienta a que el niño, niña y adolescente pueda, una vez cumplida su mayoría de edad, reclamar los recursos y que éstos se empleen en la reconstrucción de su proyecto de vida.

Que, en el ámbito de protección de los Derechos de los menores de edad, el artículo 191 de la Ley 1448 de 2011, adicionalmente plasmó el principio de la “norma más favorable” exponiendo que *“en caso de duda, en los procesos de reparación administrativa, se aplicará la disposición que sea más favorable para el niño, niña o adolescente, en consonancia con el interés superior del niño.”*

Que, en la Sentencia C-438/2013, la Corte Constitucional frente al “principio de interpretación pro homine” o “pro persona” refirió *“El principio de interpretación <pro homine>, impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional” (...)* “El principio pro persona, impone que *“sin excepción, entre dos o más posibles análisis de una situación, se prefiera [aquella] que resulte más garantista o que permita la aplicación de forma más amplia del derecho fundamental”*. En el contexto significa que cuando de una disposición legal se desprende una restricción de derechos fundamentales, esta debe ser retirada del ordenamiento jurídico.»

Que, la Corte Constitucional, mediante Auto 206 de 2017 reconoció la existencia de víctimas que enfrentan una situación de vulnerabilidad debido a factores como la edad y la discapacidad que les impide darse su propio sustento. De allí que el Tribunal Constitucional haya aceptado que para estas personas resulte *“(…) razonable darles un trato prioritario en lo concerniente al acceso a la indemnización administrativa (...).”*

Que la Unidad para las Víctimas expidió la Resolución 1049 del 15 de marzo de 2019 a través de la cual se adoptó un *“procedimiento para reconocer y otorgar la indemnización por vía administrativa”*, la cual en su artículo 4 señaló que se daría prioridad en el pago a aquellos casos donde pudiera acreditarse que el destinatario de la medida se encuentra en alguna de las situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad, como son: (i) tener 74 años o más, (ii) tener una condición de discapacidad, o (iii) alguna enfermedad huérfana, de tipo ruinoso, catastrófico o de alto costo.

Que, en el desarrollo de la facultad de reconocer y entregar la medida indemnizatoria por vía administrativa, actualmente no existe una excepción al mandato de constituir un encargo fiduciario en el otorgamiento de los recursos de la indemnización en favor de los niños, niñas y adolescentes víctimas del conflicto armado. No obstante, se conoce que en ese contexto existen casos particulares donde los menores de edad cuentan con alguna condición de discapacidad mental-psicosocial, intelectual o múltiple o están bajo casos excepcionales discapacidad física o enfrentan alguna enfermedad huérfana, de tipo ruinoso, catastrófico o de alto costo, situación que, motivaría a que la indemnización se tramite y entregue de manera prioritaria, con el propósito que los recursos puedan emplearse en suplir necesidades que sean manifiestamente esenciales, imperiosas y perentorias, cuya superación tenga la potencialidad de modificar ostensiblemente sus habituales condiciones de vida.



	<p>Que, ante la presencia de estos casos excepcionales, en atención al principio pro homine y del interés superior del menor, que supone que en cada caso se analice y tome las medidas que ofrecen mejores beneficios a las NNA víctimas y se evite interpretaciones restrictivas de los derechos fundamentales.</p> <p>Que en virtud de lo anterior, se hace necesario establecer un procedimiento que permita evaluar en cada caso, la necesidad de entrega de los recursos de la indemnización administrativa de los NNA a sus padres o a terceros que ejerzan su custodia, cuando acrediten la existencia de condiciones de salud excepcionales (gravosas) derivadas de una discapacidad mental-psicosocial, intelectual o múltiple que por su mayor grado de dificultad en el desempeño genera alta demanda de apoyos técnicos y humanos, o que padecen alguna enfermedad huérfana, de tipo ruinoso, catastrófico o de alto costo que suponen una condición de extrema gravedad y urgencia manifiesta, absteniéndose, para dicho propósito, de constituir un encargo fiduciario, toda vez que con el acceso material a la medida indemnizatoria, se contribuye a la reivindicación de sus derechos humanos y derechos fundamentales.</p> <p>Que con lo anterior se busca que a partir de la entrega del componente de indemnización administrativa, sumado a un acompañamiento a la debida inversión de la misma, se aporte en la mejora de las condiciones de vida del NNA.</p>
2. El ámbito de aplicación del respectivo acto y los sujetos a quienes va dirigido.	Niños, niñas y adolescentes víctimas del conflicto armado respecto de los cuales se haya podido acreditar que se encuentran en alguna situación de salud excepcional
3. La viabilidad jurídica, que deberá contar con el visto bueno de la oficina jurídica de la entidad o la dependencia que haga sus veces.	<p>3.1 Las normas que otorgan la competencia para la expedición del correspondiente acto: artículo 132 y numeral 7° del artículo 168 de Ley 1448 del 2011, el numeral 12. del artículo 7 y numeral 1 del artículo 21 del Decreto 4802 de 2011.</p> <p>3.2 La vigencia de la ley o norma reglamentada o desarrollada: Las normas que otorgan competencia para proferir el acto, se encuentran vigentes.</p> <p>3.3 La expedición del acto administrativo es relevante para garantizar el acceso el interés superior del menor y el I derecho fundamental a la reparación y otros derechos fundamentales que a partir de la materialización del primero podrían verse favorablemente impactados de los niños, niñas y adolescentes víctimas del conflicto armado cuando estos se encuentren en circunstancias de salud excepcional.</p>
4. Impacto económico si fuere el caso.	No se observa que su expedición como acto administrativo tenga un impacto económico, del cual se pueda señalar el costo o ahorro respecto a la normatividad vigente.
5. Disponibilidad presupuestal .	La Unidad para las Víctimas cuenta con los recursos para el reconocimiento y entrega de la medida de indemnización administrativa de acuerdo con la asignación del presupuesto general de la nación.
6. Impacto medioambiental o sobre el patrimonio cultural de la Nación.	No genera impacto ambiental.
7. El cumplimiento de los requisitos de consulta y publicidad	De acuerdo con su contenido, el proyecto de Resolución no es una decisión administrativa que requiera consulta previa.





El futuro
es de todos

Unidad para la atención
y reparación integral
a las víctimas

8. Seguridad Jurídica: Dentro del año inmediatamente anterior ya se había reglamentado la misma materia:

SI: NO:

EL PROYECTO CUMPLE CON LAS DIRECTRICES DE TECNICA NORMATIVA PREVISTAS EN EL TITULO 2 DE LA PARTE 1 DEL LIBRO 2 DEL DECRETO No. 1081 de 2015: SI NO

Viabilidad Jurídica:

ENRIQUE ARDILA

Director de Reparación

Elaboró: Leandro Ríos y Diana Cely- Subdirección de Reparación Individual.

www.unidadvictimas.gov.co

Síguenos en:     

Línea de atención nacional:
01 8000 91 11 19 - Bogotá: 426 11 11

Sede administrativa:
Carrera 85D No. 46A-65
Complejo Logístico San Cayetano - Bogotá, D.C.

