

Maestría en derecho, gobierno y gestión de la justicia

Trabajo de grado

Camilo Andrés Espinosa Jaramillo

Título:

La justicia transicional, la reparación a las víctimas del conflicto y la Jurisdicción Especial para la Paz

Contenido

INTRODUCCIÓN: ¿QUÉ ES LA JUSTICIA TRANSICIONAL?.....	2
CAPÍTULO I. EL SISTEMA INTEGRAL DE VERDAD, JUSTICIA, REPARACIÓN Y NO REPETICIÓN (SIVJRNR).....	7
Grafica 1. Ofertas del SIVJRNR originadas con la Ley de Justicia y Paz	10
Grafica 2. Ofertas del SIVJRNR originadas con la Ley de Víctimas	11
Grafica 3. Ofertas del SIVJRNR originadas con el Acuerdo de Paz y con el Acto Legislativo 01 de 2017	12
CAPÍTULO II. LA JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Y SU CONTRIBUCIÓN A LA REPARACIÓN INTEGRAL DE LAS VÍCTIMAS	14
2.1. Principio de centralidad de las víctimas en la JEP	15
2.2. Régimen de condicionalidad.....	17
2.3. Justicia restaurativa, sanciones propias y acciones concretas de contribución a la reparación	20
2.4. Procedimiento de imposición de las sanciones propias.....	23
2.4.1. Imposición de sanciones frente a hechos y conductas.....	24
Grafica 4. Imposición de sanciones frente a hechos y conductas	26
2.4.2. Sustitución de sanciones frente a condenas proferidas por la Jurisdicción Ordinaria	26
Grafica 5. Sustitución de sanciones frente a sentencias condenatorias	27
CONCLUSIONES GENERALES.....	29
REFERENCIAS	30

INTRODUCCIÓN: ¿QUÉ ES LA JUSTICIA TRANSICIONAL?

Este artículo tiene por objeto explicar en qué medida y de qué manera la Jurisdicción Especial para la Paz (en adelante JEP) contribuye a la reparación y a la satisfacción de los derechos de las víctimas del conflicto armado interno. Ahora bien, esa contribución implica entender que existen otras ofertas estatales que concurren en ese propósito, por tanto, es necesario comprender que la JEP es solo una dentro de un sistema de ofertas que procura atender los derechos de este sector de la población de acuerdo con las particularidades de su victimización. Este sistema al que se hace referencia responde a las finalidades de la justicia transicional. En ese sentido, lo primero que debe definirse es el concepto de “Justicia Transicional” y la evolución que el mismo ha tenido en el ordenamiento jurídico colombiano. De esto se ocupará el presente acápite introductorio.

¿Qué es la justicia transicional?

Vale la pena revisar algunas definiciones de la doctrina, para luego ofrecer una propia y, finalmente pasar al campo normativo. Para empezar, Ruti G. Teitel afirma que la justicia transicional “*es una concepción de justicia asociada con períodos de cambio político, caracterizados por respuestas legales que tienen el objetivo de enfrentar los crímenes cometidos por regímenes represores anteriores*” (Teitel, 2003). Para este autor, la genealogía de la justicia transicional se ubica en la primera mitad del siglo XX, específicamente en el período transcurrido entre las dos primeras guerras mundiales cuando surgió la necesidad de identificar los elementos de una guerra injusta y de establecer los parámetros de un castigo razonable impuesto por la comunidad internacional.

Por su parte, Angelika Rettberg define la justicia transicional como el conjunto de mecanismos judiciales y extrajudiciales que facilitan la transición de un régimen autoritario a una democracia o de una situación de guerra o conflictiva a una situación de paz o de ausencia de conflicto (Rettberg, 2005).

Ahora bien, de acuerdo con el Centro Internacional para la Justicia Transicional “*es una respuesta a las violaciones sistemáticas o generalizadas a los derechos humanos. Su objetivo es reconocer a las víctimas y promover iniciativas de paz, reconciliación y democracia*” (ICTJ, 2009).

Por su parte, Paul van Zyl afirma que su objetivo tiene que ver con “*llevar a juicio a los perpetradores, revelar la verdad acerca de los crímenes pasados, brindar reparaciones a las víctimas, reformar las instituciones abusivas y promover la reconciliación*” (Van Zyl, 2011).

Finalmente, el profesor Ibáñez agrega que la justicia transicional implica llevar a cabo reformas institucionales y sociales que conlleven al establecimiento o restablecimiento de la democracia, según el caso (Ibáñez Najjar, 2017).

En ese orden de ideas, podemos afirmar que la justicia transicional implica la adopción de una política pública integral¹ que compromete la gestión estatal desde diferentes aspectos y a través de distintos mecanismos que no se traducen exclusivamente en lo judicial, sino que se extienden a la superación integral de una determinada situación conflictiva en la que se vulneraron de manera sistemática los derechos humanos y en la que el Estado de derecho perdió eficacia, como consecuencia de una superposición de las vías de hecho.

La justicia transicional en el ordenamiento jurídico colombiano

Ahora bien, ya en el ámbito normativo colombiano, la justicia transicional encuentra sus orígenes en la expedición de la Ley 975 de 2005 (en adelante Ley de Justicia y Paz) que tuvo por objeto facilitar la desmovilización de grupos armados al margen de la ley, la consecución de la paz y la satisfacción de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación (art. 1º). Vale aclarar que la Ley de Justicia y Paz no trajo consigo una definición de la justicia transicional, sin embargo la Corte Constitucional al analizar la constitucionalidad de algunas de sus disposiciones, sostuvo que esta normativa se ubicaba dentro de la justicia transicional, la cual, explicó, permite la coexistencia entre el objetivo social de lograr un tránsito efectivo hacia la paz o la democracia, y la realización de los derechos de las víctimas (Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-370/2006).

En virtud de la Ley de Justicia y Paz se puso en marcha un proceso penal especial concebido para incentivar a los miembros integrantes de grupos armados al margen de la ley (guerrillas o autodefensas) a su desmovilización individual o colectivamente². Es así, que el proceso penal especial de justicia y paz contempla un

¹ Sobre la necesidad de abordar la justicia transicional como una política pública integral, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre la Promoción de la Verdad, la Justicia, la Reparación y las Garantías de No Repetición, Pablo de Greiff, planteó el “Enfoque Global” en su informe de 2014 al Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas: “Las diversas medidas adoptadas deben presentar una “coherencia externa”, es decir que no deben concebirse y aplicarse como iniciativas aisladas e independientes, sino como parte de una misma política integrada. Aclarar estas interrelaciones también nos ayudará a entender por qué entrar en regateos, como ha podido resultar tentador en muchos casos, es probablemente una carta perdedora. Esta es la segunda conclusión práctica: no se debe tratar de compensar un tipo de medidas con otro. Las autoridades deben resistir la tendencia a esperar que las víctimas hagan la vista gorda ante la inacción de una de estas áreas solo porque se toman medidas en otra de ellas. Además de contravenir las obligaciones internacionales del Estado en cada área de acción del mandato, ese tipo de política tiende a reducir las posibilidades de que cualquier acción que de hecho emprenda el gobierno sea reconocida como medida de justicia” (Asamblea General Naciones Unidas, 2012).

² Vale decir que de acuerdo con el Decreto 3011 de 2013 (arts. 9 y 10), el plazo para ser postulado a este proceso penal especial por parte del Gobierno Nacional venció el 31 de diciembre de 2014.

incidente de reparación integral, como garantía de los derechos de las víctimas, que debe ser resuelto en la sentencia y en el que se ordenan reparaciones (art. 23).

De otro lado, como segundo evento normativo relevante, vale destacar la expedición de la Ley 1424 de 2010. En ella se previeron como mecanismos de justicia transicional los denominados “acuerdo de contribución a la verdad histórica y la reparación” y el “mecanismo no judicial de contribución a la verdad y la memoria histórica”, para garantizar los derechos de las víctimas. Estos se ofrecían a cambio de beneficios en el tratamiento jurídico penal de los desmovilizados de grupos armados al margen de la ley, como la suspensión de órdenes de captura y la suspensión de la ejecución de la sanción penal.

Posteriormente, con la expedición de la Ley 1448 de 2011 (en adelante Ley de Víctimas), se estableció por primera vez una definición legal de la justicia transicional en Colombia, que se destaca:

ARTÍCULO 8°. JUSTICIA TRANSICIONAL. Entiéndase por justicia transicional los diferentes procesos y mecanismos judiciales o extrajudiciales asociados con los intentos de la sociedad por garantizar que los responsables de las violaciones contempladas en el artículo 3° de la presente Ley, rindan cuentas de sus actos, se satisfagan los derechos a la justicia, la verdad y la reparación integral a las víctimas, se lleven a cabo las reformas institucionales necesarias para la no repetición de los hechos y la desarticulación de las estructuras armadas ilegales, con el fin último de lograr la reconciliación nacional y la paz duradera y sostenible.

Como puede advertirse, la definición legal contiene varios de los elementos señalados por la doctrina en cuanto la satisfacción de los derechos de las víctimas, el establecimiento de una paz estable y duradera y la necesidad de llevar cabo reformas institucionales que garanticen la no repetición. A lo que se debe agregar que en la Ley de Víctimas se reconoció por primera vez y de manera expresa la existencia del conflicto armado interno en el país.

El objeto de esa normativa es establecer un conjunto de medidas individuales y colectivas de carácter judicial, administrativo, social y económico, en beneficio de las víctimas del conflicto armado y en el marco de la justicia transicional, dentro de las que se destacan la restitución de tierras despojadas y la reparación administrativa. También, dispuso la creación del Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas, conformado por el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, el Ministerio Público, el Gobierno Nacional, los entes territoriales y sus entidades descentralizadas, entre otros organismos (art. 160). Este sistema tiene la misión de formular e implementar la política pública integral de atención, asistencia y reparación a las víctimas del conflicto armado (art. 161).

Luego, la institución de la justicia transicional fue elevada a rango constitucional a través del Acto Legislativo 01 de 2012 (en adelante Marco Jurídico para la Paz), que mediante su artículo 1° adicionó a la Constitución Política el artículo transitorio 66. Se destaca de la norma:

Artículo Transitorio 66. Los instrumentos de justicia transicional serán excepcionales y tendrán como finalidad prevalente facilitar la terminación del conflicto armado interno y el logro de la paz estable y duradera, con garantías de no repetición y de seguridad para todos los colombianos; y garantizarán en el mayor nivel posible, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación.

Con la anterior disposición se reiteró el reconocimiento del conflicto armado, al tiempo que su superación quedó establecida como la finalidad de la justicia transicional en Colombia. Este punto es importante en la medida en que delimita el concepto, vinculándolo a la superación del conflicto armado, al menos desde su dimensión jurídico-normativa y como política pública estatal. Independientemente de las acepciones en sentido amplio que pueda tener la justicia transicional.

También, debe tenerse en cuenta que después de la expedición de la Ley de Víctimas y del Marco Jurídico para la Paz, se expidió la Ley 1592 de 2012. Esta tuvo por objeto reformar la Ley de Justicia y Paz, en el sentido de adecuar sus postulados a los de esos cuerpos normativos. En consecuencia, la Ley Justicia y Paz se articuló con las políticas de restitución de tierras y de reparación administrativa a víctimas. De manera que, el incidente de reparación de víctimas se transformó en un incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas que permite, de un lado, contribuir a la satisfacción de las víctimas al esclarecimiento de la verdad, y, de otro lado, vincular a las víctimas acreditadas en los procesos de Justicia y Paz a los programas de reparación integral (de restitución de tierras y de reparación administrativa) creados por la Ley de Víctimas.

Finalmente, con ocasión de las negociaciones de paz de la Habana que tuvieron como respaldo el proceso normativo de justicia transicional descrito en precedencia, el 24 de noviembre de 2016 se suscribió el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera (Acuerdo Final), celebrado entre el Gobierno Nacional y la entonces guerrilla de las FARC-EP. Sobre el Acuerdo Final, es importante destacar el siguiente aparte de su introducción (República de Colombia, 2016. Pág. 6):

[E]l fin del conflicto supondrá la apertura de un nuevo capítulo de nuestra historia. Se trata de dar inicio a una fase de transición que contribuya a una mayor integración de nuestros territorios, una mayor inclusión social -en especial de quienes han vivido al margen del desarrollo y han padecido el

conflicto- y a fortalecer nuestra democracia para que se despliegue en todo el territorio nacional y asegure que los conflictos sociales se tramiten por las vías institucionales, con plenas garantías para quienes participen en política.

De conformidad con lo anterior, el Acuerdo Final es una expresión de la justicia transicional por cuanto su finalidad tiene que ver con iniciar una fase de transición que conduzca al establecimiento de la democracia en el territorio nacional y al respeto de las vías institucionales. Este contiene varios acuerdos que se interrelacionan y que constituyen un todo indisoluble que debe ser respetado e implementado en su integralidad (República de Colombia, 2016), porque de ello depende la superación efectiva del conflicto armado interno. En ese sentido, es plausible afirmar que el Acuerdo Final en sí mismo constituye una política integral de justicia transicional. Esto es así, porque abarca diferentes puntos esenciales pensados para generar las transformaciones sociales e institucionales necesarias para garantizar el establecimiento de una paz estable y duradera.

Así, los diferentes puntos son: (i) Reforma Rural Integral; (ii) Participación Política: apertura democrática para construir la paz; (iii) Cese al Fuego y de Hostilidades Bilateral y Definitivo y la Dejación de las Armas. Este punto además contiene las garantías de seguridad y lucha contra las organizaciones criminales responsables de homicidios y masacres o que atentan contra defensores y defensoras de derechos humanos, movimientos sociales o movimientos políticos, incluyendo las organizaciones criminales que hayan sido denominadas como sucesoras del paramilitarismo y sus redes de apoyo, y la persecución de las conductas criminales que amenacen la implementación de los acuerdos y la construcción de la paz; (iv) Solución al Problema de las Drogas Ilícitas; (v) Víctimas. Este punto contempla la creación del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR); y (vi) Mecanismos de Implementación y Verificación.

Ahora bien, aun cuando el Acuerdo Final es en sí mismo una política integral de justicia transicional, el punto que llama la atención de este texto es el número cinco, relacionado con la satisfacción de derechos de las víctimas. En este punto se contempló la creación de un Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (en adelante el Sistema o SIVJRNR). De manera que, se debe precisar que este artículo no tiene por objeto de estudio al Acuerdo Final integralmente, sino el quinto punto relativo a las víctimas del conflicto armado interno. Ello, por cuanto fue en este punto que se previó la creación del SIVJRNR, que, como se detallará más adelante, surgió a la vida jurídica con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2017 y, en consecuencia, creó a la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) como un mecanismo judicial del Sistema.

CAPÍTULO I. EL SISTEMA INTEGRAL DE VERDAD, JUSTICIA, REPARACIÓN Y NO REPETICIÓN (SIVJRNR)

Lo primero que debe decirse es que el SIVJRNR fue contemplado en el punto cinco del Acuerdo Final como una reiteración y ampliación de la política pública de reparación integral que ya existía en el marco de la justicia transicional en Colombia, iniciada con la Ley de Justicia y Paz y fortalecida con la Ley de Víctimas. También como su complementación a través de nuevos mecanismos como lo son la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad la Convivencia y la No Repetición (en adelante CEV), la Unidad Especial de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado (en adelante UBPD) y la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) (Martínez Sanabria, 2018).

En ese sentido, tal como lo consideró la Corte Constitucional, el SIVJRNR de ninguna manera deroga o desplaza a la Ley de Víctimas, sino que, por el contrario, se trata de regulaciones que se complementan e integran como un marco normativo y una política pública de reparación integral a las víctimas del conflicto armado (Corte Constitucional Colombiana, sentencia C-588/2019). Lo propio puede decirse frente a la Ley de Justicia y Paz.

Incluso, así lo manifestó también la delegación del Gobierno Nacional cuando presentó el documento que recogía sus lineamientos sobre reparación a las víctimas durante el ciclo número 29 de conversaciones en la Habana. Esto es, la necesidad de articulación de las medidas pactadas en la Habana y de las ya existentes antes de la terminación del conflicto adoptadas por el Estado colombiano. En ese sentido, se propuso que las medidas administrativas de reparación debían ampliarse, no solo en cobertura sino también en su naturaleza. Se destacan del documento los siguientes compromisos (Oficina del Alto Comisionado para la Paz , 2018):

Compromiso del Gobierno de continuar implementando el programa de restitución de tierras y el programa administrativo de reparación de víctimas del conflicto armado (...). Ampliación de la financiación de las medidas no indemnizatorias (por ejemplo, atención psicosocial) (...). Potenciamiento de la reparación colectiva en conexión con los programas de desarrollo con enfoque territorial [y] (...). Fortalecimiento de la política de retorno y reubicaciones.

Sentado lo anterior, debe precisarse que el SIVJRNR fue introducido al ordenamiento jurídico colombiano por el Acto Legislativo 01 de 2017, que a través de su artículo 1° adicionó un Título Transitorio a la Constitución Política.

Como su nombre lo indica, se trata de un sistema integral conformado por diferentes ofertas que tienen como propósito la satisfacción de los derechos de las víctimas. En ese orden de ideas, una visión sistémica exige reconocer al SIVJRNR de acuerdo a ese propósito³, de manera que a partir de este se puede explicar cuáles son y en qué consisten los componentes, mecanismos y medidas que concurren en su realización. Para ello se debe tener en cuenta que, por la magnitud del propósito declarado del SIVJRNR, se requiere de la gestión institucional de todas las entidades que pueden aportar a su realización de acuerdo con sus competencias.

Ahora bien, de conformidad con el artículo transitorio 1° del Título Transitorio de la Constitución Política, el Sistema está integrado por diferentes mecanismos y medidas. En este punto, se debe diferenciar entre i) los componentes del Sistema que son la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición (o derechos de las víctimas por satisfacer) y ii) los mecanismos y medidas previstos para lograr la realización de los primeros.

La norma antes referenciada menciona como mecanismos a la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (CEV), la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado (UBPD) y la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). De otro lado, habla de las medidas de reparación integral para la construcción de paz y las garantías de no repetición. Dentro de estas últimas medidas y garantías se ubican las ofertas de reparación y satisfacción de los derechos de las víctimas previstas en el ordenamiento jurídico con anterioridad al Acto Legislativo 01 de 2017 y que, aun así, hacen parte del SIVJRNR en la medida en que, en virtud de este, se fortalecieron para contribuir a su realización.

De esa manera, se insiste en que el SIVJRNR recoge la política pública de reparación integral que empezó con la Ley de Justicia y Paz y que fue continuada con la Ley de Víctimas, la cual abarca diferentes aspectos que van desde la reparación administrativa individual y colectiva, la asistencia psicosocial y judicial, la ayuda humanitaria, la adopción de programas de inserción laboral y educativa, la restitución de derechos, incluidos los derechos reales sobre los predios despojados o abandonados forzosamente, la reparación judicial y el derecho a la memoria, del que es titular la sociedad en general.

Al mismo tiempo, introduce unos nuevos mecanismos que la complementan y que en conjunto ofrecen a las víctimas del conflicto armado una amplia gama de

³ Bajo la premisa de que un sistema es la suma de todas sus partes, las cuales se encuentran vinculadas entre sí por un propósito (Espejo & Reyes, 2016. Pág. 6).

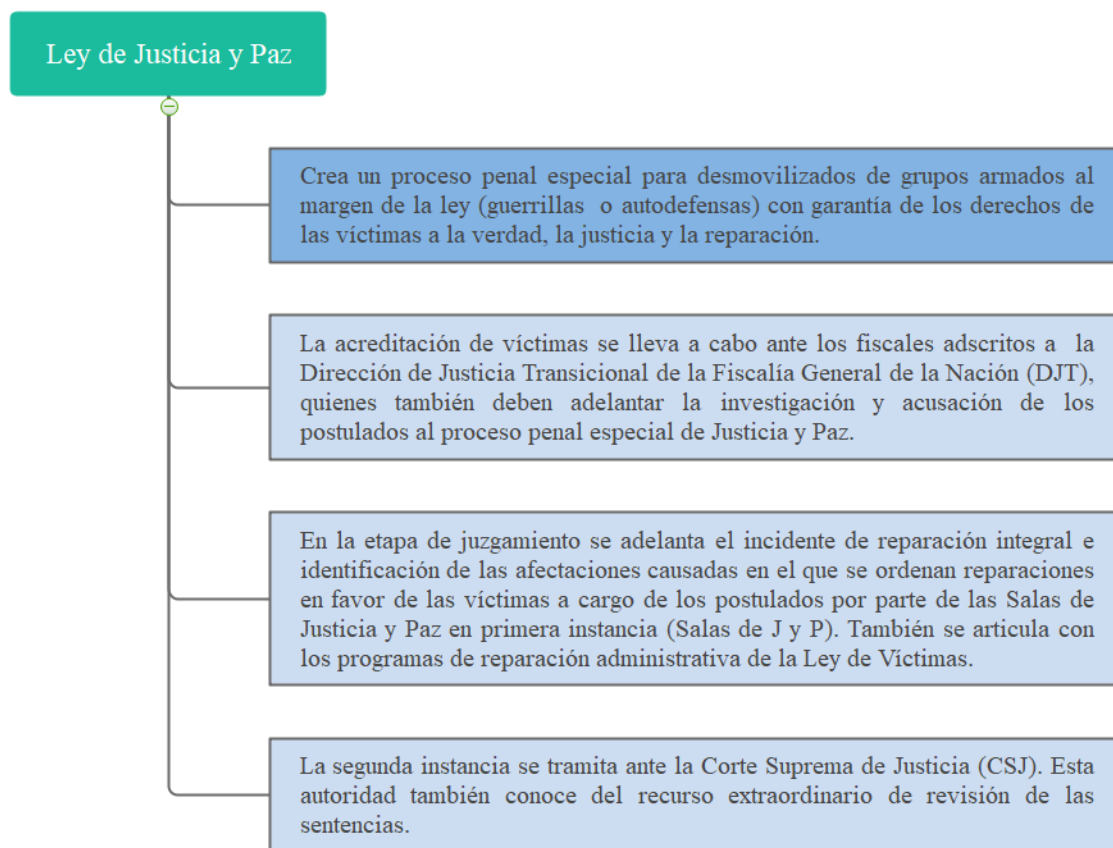
posibilidades para encontrar satisfacción de sus derechos, de acuerdo con las particularidades de victimización.

Es importantes tener claro que la reparación integral a la que se hace referencia en este artículo no se limita a la mera compensación económica o indemnización monetaria como retribución de los perjuicios causados a las víctimas del conflicto armado con ocasión de este. La reparación integral es un derecho de las víctimas y un deber estatal que propende por reconocer el daño causado, contribuir a la reconstrucción del proyecto de vida, devolver a la víctima su estatus y la garantía de sus derechos. Esto, atendiendo el sufrimiento particular, la visión del entorno y el sentido de justicia que cada una de ellas pueda tener (Unidad para la atención y reparación integral a las víctimas, 2019a).

En conclusión, la reparación integral que se propone lograr el SIVJRNR busca garantizar la mayor satisfacción posible de los derechos de las víctimas, en su calidad de tal. Satisfacción de derechos que les permitirá recuperar o reconstruir sus proyectos de vida, según el caso.

A continuación, se presenta de manera gráfica las principales ofertas de reparación y satisfacción de derechos de las víctimas del conflicto armado que supone el SIVJRNR, teniendo en cuenta los actos normativos en las que se originaron.

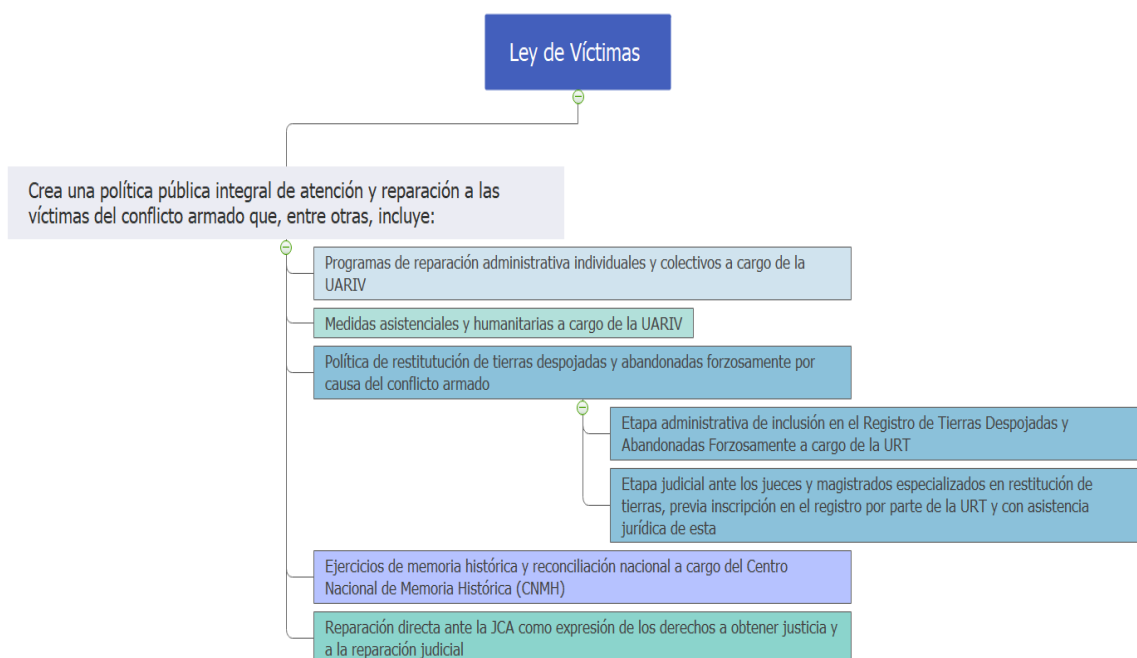
*Grafica 1. Ofertas del SIVJRNRR originadas con la Ley de Justicia y Paz*⁴



En el anterior grafico se explica el proceso penal de Justicia y Paz dentro del cual se surte un incidente de reparación integral y de identificación de las afectaciones causadas, con el objeto de ordenar reparaciones a cargo de los victimarios postulados en favor de las víctimas y de incluir a esta últimas en los programas de reparación administrativa creados por la Ley de Víctimas. Esta oferta implica la gestión de la Dirección de Justicia Transicional (DJT), como una dependencia de la Fiscalía General de la Nación, que adelanta la etapa de investigación y acusación, ante la cual se lleva a cabo la acreditación de víctimas. También a las Salas de Justicia y Paz (Salas J y P) y a la Corte Suprema de Justicia (CSJ), como órganos con competencia de juzgamiento en los que se lleva a cabo el incidente de reparación integral e identificación de las afectaciones causadas, en primera y segunda instancia.

⁴ Creación propia.

Grafica 2. Ofertas del SIVJNRN originadas con la Ley de Víctimas ⁵

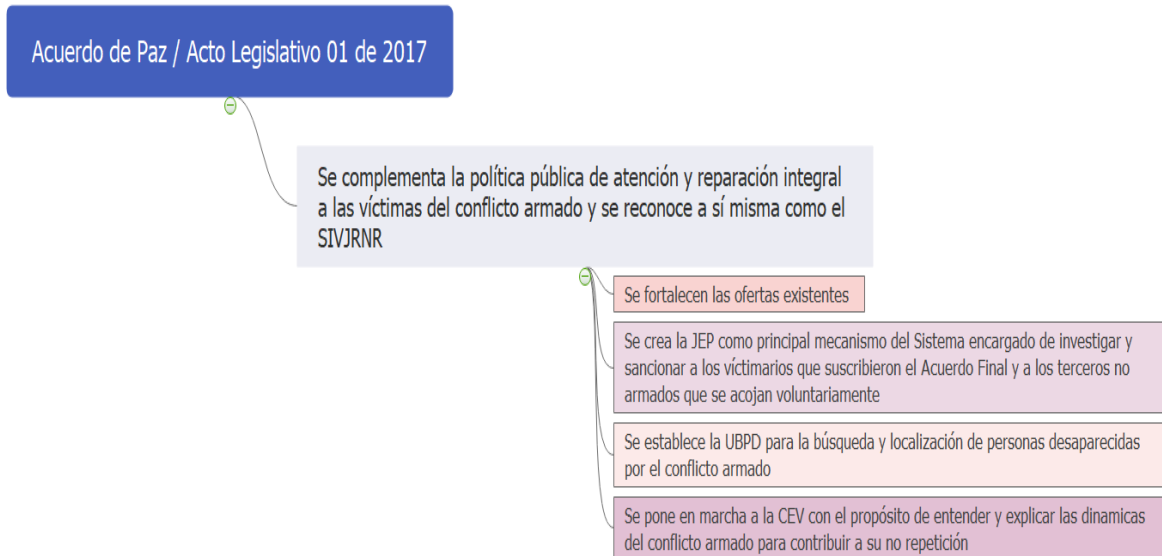


De otro lado, se advierten los programas de reparación administrativa y asistencial, la política de restitución de tierras y los ejercicios de memoria histórica y de reconciliación nacional como aspectos novedosos que introdujo la política pública integral que supone la Ley de Víctimas, la cual compromete de manera especial la gestión de la Unidad para la Atención y la Reparación Integral a las Víctimas (UARIV), de la Unidad de Restitución de Tierras (URT), de la Especialidad de Restitución de Tierras de la Jurisdicción Ordinaria (JRT) y del Centro Nacional de Memoria Histórica (CNMH). Entidades propias de la justicia transicional, creadas por la referida ley.

Igualmente, se destaca la posibilidad que tienen las víctimas del conflicto armado de tramitar ante, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo (JCA), la acción de reparación directa como medio de control judicial, de carácter indemnizatorio, en virtud del cual es procedente declarar la responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado, entre otros hechos, por los relacionados con el conflicto armado. Esto como expresión de los derechos a obtener justicia y a la reparación judicial (Ley de Víctimas art. 24).

⁵ Creación propia.

Grafica 3. Ofertas del SIVJNRN originadas con el Acuerdo de Paz y con el Acto Legislativo 01 de 2017 ⁶



Finalmente, se advierten los mecanismos introducidos por el Acuerdo Final y el Acto Legislativo 01 de 2017. Estos mecanismos son la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), instituida para investigar y sancionar a los máximos responsables de las graves violaciones de los DDHH y las infracciones al DIH. Su competencia también le permite contribuir, en el marco de sus atribuciones, a la restauración de los daños sufridos por las víctimas acreditadas al interior de sus actuaciones y a la satisfacción de sus derechos. De otro lado, se encuentra la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado (UBPD), con la misión de adelantar las acciones humanitarias necesarias que conduzcan a la localización y ubicación de víctimas del flagelo de desaparición forzada.

Por último, dentro de estos mecanismos se ubica a la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (CEV). Su mandato implica esclarecer: i) las responsabilidades colectivas del Estado, de las FARC-EP, de cualquier otro grupo armado ilegal y en general de cualquier organización o institución que hubiese tenido alguna participación el conflicto armado; ii) el impacto del conflicto armado en las dinámicas políticas, sociales, democráticas e institucionales; iii) el contexto histórico, así como las múltiples causas que originaron y perpetraron el conflicto. Todo esto con el objeto de promover la convivencia

⁶ Creación propia.

democrática y garantizar la no repetición del conflicto armado que se pretende superar. Como ya se dijo, estos mecanismos complementan las anteriores ofertas de reparación y satisfacción de derechos de las víctimas y, juntos, conforman el SIVJRNR.

Explicado lo anterior, es claro que la integralidad que se predica del Sistema depende de la intervención de distintas entidades públicas que, de acuerdo con sus competencias, aportan a la satisfacción de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición. En ese orden de ideas, se reitera la idea de que el SIVJRNR se define a partir de su propósito.

Finalmente, es importante entender que las diferentes ofertas y vías de reparación que implica el SIVJRNR como política pública integral, no necesariamente son concurrentes, sino que su acceso por parte de las víctimas está determinado a las circunstancias y condiciones particulares de los daños por ellas sufridos. Por tanto, lo que se busca es abarcar el mayor número posible de formas de satisfacer los derechos de las víctimas, teniendo en cuenta las complejidades del conflicto armado y sus distintas formas de impacto en la sociedad.

En ese sentido, no todas las víctimas tienen derecho a la restitución de tierras, sino aquellas que efectivamente hayan sido despojadas de sus predios o que se hayan visto en la obligación de abandonarlos con ocasión del conflicto armado. Algunas víctimas podrán reclamar la indemnización correspondiente ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y otras solo tendrán acceso a la reparación administrativa individual o colectiva que adelanta la Unidad para la Atención y la Reparación Integral a las Víctimas. Quienes tengan personas cercanas que se encuentren desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado, tendrán expectativas de las labores humanitarias de la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas, etc. Asimismo, se presentarán casos en los que, por circunstancias concretas, una persona considerada como víctima pueda acceder a dos o más ofertas de reparación. En todos estos eventos, habrá reparación integral.

En este punto vale la pena advertir que la dificultad de satisfacer un número tan elevado de víctimas –a corte 31 de diciembre de 2019 se registran 8.944.137 víctimas del conflicto armado (Unidad para la atención y reparación a las víctimas, 2019b)– exige que los esfuerzos de cada una de las ofertas y mecanismos descritos deban ser maximizados, evitando la duplicidad de acciones dentro del SIVJRNR (Corte Constitucional Colombiana, sentencia C-674/2017). En ese sentido se debe tener claridad de cada una de las competencias asignadas a los diferentes mecanismos judiciales y extrajudiciales, de suerte que no se repitan las labores adelantadas por cada uno de ellos. Esto también requiere de espacios de coordinación y colaboración que permitan la optimización del SIVJRNR como un sistema funcional y coherente.

CAPÍTULO II. LA JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Y SU CONTRIBUCIÓN A LA REPARACIÓN INTEGRAL DE LAS VÍCTIMAS

De acuerdo con el marco jurídico transicional y con los argumentos expuestos en precedencia, es posible definir a la JEP como el principal mecanismo judicial del SIVJRNR⁷. Su competencia consiste en conocer, de manera preferente y exclusiva, de las conductas cometidas con anterioridad al 1° de diciembre de 2016, por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado. Especialmente, aquellas conductas consideradas graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH) o graves violaciones de los Derechos Humanos (DDHH) (Constitución Política. Título Transitorio art. t. 5).

En ese sentido, su propósito es esclarecer lo ocurrido durante el conflicto, en aras de poder establecer responsabilidades y sancionar a los máximos responsables de los crímenes atroces. De esta manera, su contribución a la satisfacción de los derechos de las víctimas (y en ese orden de ideas, a su reparación integral) se logrará principalmente cumpliendo, en la mayor medida posible, con sus demandas de justicia, bajo el entendido de que existen otras ofertas que satisfacen sus pretensiones de compensación económica, de restitución bienes y de medidas asistenciales, por señalar algunos ejemplos.

Lo anterior, sin perjuicio del mandato general de restauración del daño y de garantizar que los responsables de los hechos victimizantes reparen a las víctimas (Ley Estatutaria, arts. 4, 7, 13 y 39). Esto, se materializa con la aplicación al interior de todos sus procedimientos y actuaciones de los principios i) de centralidad de las víctimas y ii) de justicia restaurativa.

Ahora bien, se debe precisar que ese mandato de restauración del daño no implica que la JEP pueda definir la responsabilidad del Estado, más allá de la de sus agentes, en su causación, ni ordenar indemnizaciones a cargo de entidades públicas (Corte Constitucional, sentencia C-080/2018). Es importante recordar que para atender esa modalidad de reparación está instituida la acción de reparación directa que se adelanta ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

En este punto, se debe insistir en que la reparación integral no implica la necesaria concurrencia de todos los mecanismos y medidas del SIVJRNR. En lo que corresponde a la JEP, su contribución a este propósito se circunscribe a la posibilidad

⁷ En efecto, de acuerdo con la tesis expuesta en el presente documento, existen otros mecanismos judiciales que son anteriores al SIVJRNR, pero que, dadas sus competencias y contribuciones a la justicia transicional, hacen parte de este. Por ejemplo, la Jurisdicción Ordinaria, Especialidad de Justicia y Paz y la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

de satisfacer los derechos de aquellas víctimas que se acrediten como tal dentro de uno de los casos que adelante.

Así las cosas, a efectos de comprender cómo se materializa el deber general de restaurar el daño, de acuerdo a las competencias de la JEP en lo que a la satisfacción de los derechos de las víctimas se refiere, se analizarán los siguientes aspectos: i) el principio de centralidad de las víctimas; ii) el régimen de condicionalidad; iii) la justicia restaurativa, las sanciones propias y las acciones concretas de contribución a la reparación y; iv) el procedimiento de imposición de las sanciones propias.

2.1. Principio de centralidad de las víctimas en la JEP

De acuerdo con el artículo transitorio 1° del Título Transitorio de la Constitución Política, el SIVJNR *“parte del principio de reconocimiento de las víctimas como ciudadanos con derechos”*. La JEP como principal mecanismo judicial del Sistema atiende a la realización de tales derechos. Es así que el artículo transitorio 5° del Título Transitorio de la Constitución Política, establece dentro de los objetivos de la JEP la protección y satisfacción de los derechos de las víctimas. También, la Ley Estatutaria (Ley 1957 de 2019) y la Ley de Procedimiento (Ley 1922 de 2018), consagran diferentes disposiciones relativas a la centralidad de los derechos de las víctimas, la contribución a su satisfacción y su participación efectiva en las actuaciones de la JEP.

En efecto, el artículo 13 de la Ley 1957 de 2019, Estatutaria de la Administración de Justicia en la JEP (Ley Estatutaria), establece que en todas las actuaciones que adelante la JEP *“se tomarán en cuenta como ejes centrales los derechos de las víctimas y la gravedad del sufrimiento infligido por las graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario y las graves violaciones a los Derechos Humanos ocurridas durante el conflicto”*. De manera que, la materialización de este principio supone garantizar la participación efectiva de las víctimas al interior de las actuaciones que adelante la JEP. En sintonía con ello, la Ley de Procedimiento regula la forma de participación de las víctimas, así como el procedimiento que se debe seguir para acreditar tal calidad. Frente a su participación, vale decir que pueden hacerlo como intervinientes especiales o como solicitantes en la activación de ciertos procedimientos.

En el primer caso, las víctimas pueden actuar como intervinientes especiales en la JEP, en actuaciones como la construcción dialógica de la verdad y justicia restaurativa (Ley de Procedimiento art. 27); la audiencia pública de reconocimiento de verdad y responsabilidad (Ley de Procedimiento art. 27C); la audiencia de juzgamiento (Ley de Procedimiento art. 39); y en el trámite de sustitución de la sanción penal ante la Sección de Revisión (Ley de Procedimiento art. 52).

En el segundo caso, la Ley de Procedimiento prevé en su artículo 61 la posibilidad que tienen las víctimas de participar como solicitantes en la activación de ciertos procedimientos. Por ejemplo, la revocatoria de beneficios provisionales como la libertad condicionada y la libertad transitoria, condicionada y anticipada. Lo propio establece el artículo 67 frente al incidente de incumplimiento del régimen de condicionalidad y las sanciones impuestas por la JEP.

Ahora bien, su participación podrán ejercerla por sí mismas o por medio de apoderado de confianza, el que delegue la organización de víctimas, un representante común otorgado por el Sistema Autónomo de Asesoría y Defensa (SAAD) de la JEP, o, de manera subsidiaria, por un apoderado que designe el sistema de defensa pública de la Defensoría del Pueblo (Ley de Procedimiento art. 2°).

En ese orden de ideas, las víctimas cuentan con un panorama amplio de posibilidades que garantiza su participación en los diferentes trámites que adelante la JEP. Sobre la importancia de esta garantía, la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz consideró que el éxito del SIVJRN y de la JEP misma depende en gran medida de los aportes que pueden contribuir desde su visión como víctimas. Por ejemplo, para poder contrastar la información ofrecida por los comparecientes o para construir los enfoques restaurativos de las sanciones que se impongan (Asunto de David Char Navas, 2018).

Su importancia es tal, que las víctimas pueden aportar pruebas y presentar recursos judiciales establecidos dentro de la JEP. Incluso, en caso de no contar con un abogado de confianza, pueden recibir asesoría, orientación y representación judicial a través del Sistema Autónomo de Asesoría y Defensa (SAAD), especialmente previsto para ello. Asimismo, dentro de los procedimientos previstos ante la Sala de Reconocimiento, tienen derecho a presentar informes, ser oídas en los supuestos de priorización y selección de casos y presentar observaciones en relación con los programas de reparación y aportes de verdad que entreguen los comparecientes (Ley de Procedimiento art. 27C).

Ahora bien, en lo que respecta a la acreditación de víctimas ante la JEP, el artículo 3° de la Ley de Procedimiento circunscribe esta posibilidad a la recepción de un caso o grupo de casos por parte de la Sala o Sección respectiva. Es decir, no es posible acreditarse como víctima al interior de la JEP por fuera de un caso que sea del conocimiento de una de Sala de Justicia o de una Sección del Tribunal para la Paz. Esta acreditación es necesaria para actuar bajo la calidad de interviniente especial, con los escenarios de participación antes anotados.

En ese orden de ideas, no todas las víctimas del conflicto armado pueden acreditarse como víctimas ante la JEP: solo aquellas que puedan hacerlo al interior de un caso o grupo de casos. En este punto es importante señalar que, dada la numerosidad de

hechos victimizantes registrados en el marco del conflicto armado y en atención a los límites temporales con los que dispone para llevar a cabo su labor, la JEP cuenta con amplias facultades de priorización y selección de casos. Priorización y selección que responde, entre otros, a criterios relacionados con la gravedad de los hechos y a los máximos responsables (Constitución Política, artículo transitorio 66).

Lo anterior de ninguna manera implica que aquellas víctimas del conflicto que no se acrediten como tal al interior de los trámites de la JEP, no puedan encontrar satisfacción de sus derechos en los demás mecanismos y medidas del SIVJRNR. Al contrario, justamente en ello radica la integralidad del Sistema y de la reparación. Por ejemplo, quienes se acreditaron como víctimas ante el proceso penal especial de Justicia y Paz pueden ser reparados por sus victimarios y tienen acceso a los programas de reparación administrativa y de restitución de tierras, según el caso, en virtud del incidente de reparación integral e identificación de afectaciones causadas adelantado dentro de ese trámite judicial. De otro lado, quienes puedan demostrar ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo la relación causal de una acción u omisión estatal en la producción de un daño sufrido relacionado con el conflicto armado, se hacen acreedores de indemnización judicial a cargo del Estado como consecuencia de la condena impuesta en el marco de una acción de reparación directa. Igualmente, todas las personas que se encuentren incluidas en el Registro Único de Víctimas tienen acceso a los programas de reparación administrativa individual y colectivos, así como a las medidas asistenciales a cargo de la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

2.2. Régimen de condicionalidad

Para entender el régimen de condicionalidad, lo primero que se debe saber es que el SIVJRNR establece un tratamiento especial de justicia a cargo de la JEP, que flexibiliza el tratamiento penal ordinario de los responsables de crímenes atroces, mediante el compromiso de dichos responsables de garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición (Constitución Política Título Transitorio art. t. 1). Explicado lo anterior, el régimen de condicionalidad es el parámetro de definición y aplicación de ese tratamiento especial de justicia en cada caso concreto. Conforme a este parámetro, para acceder y mantener los beneficios del tratamiento penal especial dentro del SIVJRNR, se exige como condicionamiento el reconocimiento de verdad y responsabilidad, en un primer momento, y el de contribución a la reparación y la garantía de no repetición, en una etapa posterior (Ley Estatutaria art. 20)⁸.

⁸ Sobre el particular, la Corte Constitucional sostuvo en sentencia C-674 de 2017 que: “[e]n esencia, este régimen de condicionalidades apunta a permitir la flexibilización en los estándares regulares y ordinarios de justicia, pero sobre la base de que esto tiene como contrapartida una ganancia en términos de acceso a la

Dicho esto, debe señalarse entonces la estrecha relación que existe entre el régimen de condicionalidad y los actos de contribución para el acceso y mantenimiento de beneficios. Estos actos son abordados en el punto 5.1.3 del Acuerdo Final, llamado “*Medidas de Reparación integral para la Construcción de la Paz*”. Las Medidas de Reparación integral para la Construcción de la Paz pueden estar a cargo del Estado o de los comparecientes, estas últimas son los actos de contribución que tienen relación con el régimen de condicionalidad.

Por el contrario, cuando están a cargo del Estado hacen referencia a algunas de las ofertas descritas en el capítulo anterior, como las relacionadas con la restitución de tierras, las medidas asistenciales, los programas de reparación administrativa, los ejercicios de memoria histórica, entre otros. Por su parte, cuando están a cargo de los comparecientes, se diferencian entre los actos tempranos de reconocimiento de responsabilidad y las acciones concretas de contribución a la reparación –últimas sobre las que volveremos cuando analicemos el principio de justicia restaurativa y las sanciones propias del Sistema–.

Según se desprende del punto 5.1.3.1. del Acuerdo Final, por actos tempranos se entienden aquellos actos de contribución y reconocimiento de responsabilidad, desarrollados en el marco de la justicia transicional, en los cuales podrán participar los integrantes de la antigua guerrilla de las FARC- EP y, en general, los responsables de crímenes atroces ante las víctimas.

Sobre el particular, llama la atención lo considerado por la Corte Constitucional en la sentencia C-080 de 2018, en cuanto a que el reconocimiento de verdad y de responsabilidad, como condiciones para el tratamiento penal especial, debe realizarse en el marco del SIVJRN, por lo cual deben realizarse ante la JEP, la CEV y la UBP, precisando además que las dos últimas instituciones deberán “[...] acreditar ante la JEP si quienes buscan acceder a un tratamiento especial han comparecido y contribuido efectivamente”.

Ahora bien, es importante tener en cuenta que la descripción de los hechos victimizantes en el marco de un acto temprano de reconocimiento, debe ser superior al conocimiento que sobre el hecho disponen ya las víctimas y las autoridades. Así lo consideró la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz (Asunto de David Char Navas, 2018), con el propósito de garantizar que efectivamente se contribuya a la

verdad, de la reparación integral a las víctimas, y de implementación de garantías de no repetición de los hechos que dieron lugar a la vulneración de derechos. Esta lógica que subyace al acto legislativo se traduce en una regla de condicionalidad, en virtud de la cual el acceso y el mantenimiento de todos los componentes del régimen penal especial para el escenario transicional, se encuentran supeditados a la contribución efectiva y proporcional a la reconstrucción de la verdad, a la reparación de las víctimas del conflicto armado, y a la implementación de garantías de no repetición”.

realización del derecho a la verdad al que se comprometieron los comparecientes, en tanto que el acto temprano de reconocimiento constituye un primer momento de manifestación del régimen de condicionalidad. Al tiempo, el acto de reconocimiento como contenido del derecho a la verdad también está destinado a garantizar otros bienes y derechos constitucionales, como el de la justicia y la reparación (Corte Constitucional Colombiana, sentencia C-017-2018).

Así las cosas, el régimen de condicionalidad constituye una figura transversal al sistema de justicia transicional que procura que el aprovechamiento de beneficios provisionales y definitivos se compense con aportes reales y efectivos a la satisfacción de los derechos de las víctimas. Lo que supone que todas aquellas personas que comparezcan ante la JEP lo hagan bajo el compromiso serio de contribuir de manera efectiva al esclarecimiento pleno de la verdad y a la reparación a las víctimas (Sobre beneficios provisionales, régimen de condicionalidad y participación de víctimas, 2019).

En ese sentido, la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz ha sostenido que el régimen de condicionalidad tiene dos dimensiones: una negativa y otra proactiva. En su dimensión negativa, este mecanismo transicional impone a los comparecientes una serie de obligaciones de no hacer, como no retomar las armas, la no repetición y la no reincidencia en la comisión de delitos. Estos deberes son asumidos a través de la suscripción de las respectivas actas de compromiso (Sobre beneficios provisionales, régimen de condicionalidad y participación de víctimas, 2019).

En su dimensión proactiva, exige a los comparecientes la presentación de un compromiso claro, concreto y programado de contribución al esclarecimiento de la verdad y a la reparación a las víctimas o plan de aportaciones o programa de contribuciones (Sobre beneficios provisionales, régimen de condicionalidad y participación de víctimas, 2019).

Finalmente, vale mencionar que, aunque la verificación y seguimiento del régimen de condicionalidad corresponde de manera general a las Salas y Secciones de la JEP que conozcan de los respectivos beneficios transicionales (Sobre beneficios provisionales, régimen de condicionalidad y participación de víctimas, 2019), la Ley Estatutaria (art. 157) de manera concreta radica la competencia de supervisión de los beneficios otorgados a la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz. De manera que esta Sección pueda monitorear constantemente el compromiso de los comparecientes en cumplir con los objetivos del SIVJNR, al punto que, de constatarse un incumplimiento del régimen de condicionalidad, los beneficios puedan ser revocados por las respectivas Salas y Secciones que los otorgaron, previa solicitud de la Sección de Revisión. Esto, sin duda constituye una garantía para los derechos de las víctimas.

2.3. Justicia restaurativa, sanciones propias y acciones concretas de contribución a la reparación

Son múltiples las disposiciones del marco normativo transicional que se refieren a la justicia restaurativa como un eje central de la JEP. Por ejemplo, el artículo transitorio 1° del Título Transitorio de la Constitución Política la describe como un paradigma orientador que aboga por la restauración del daño causado y la reparación de las víctimas afectadas por el conflicto, *“especialmente para acabar la situación de exclusión social que les haya provocado la victimización”*. Precisa la norma que la justicia restaurativa *“atiende prioritariamente las necesidades y la dignidad de las víctimas y se aplica con un enfoque integral que garantiza la justicia, la verdad y la no repetición de lo ocurrido”*.

En un sentido similar, el artículo transitorio 13 del Título Transitorio de la Constitución Política dispone que las sanciones que imponga la JEP deberán tener como finalidad la satisfacción de los derechos de las víctimas y, por tanto, atender al mayor contenido restaurativo y reparador del daño causado.

De manera que, la justicia restaurativa centra su atención en la víctima del delito y en el daño causado, así como en las formas de restaurar o reparar ese daño⁹. En contraposición a la justicia retributiva, que se centra en el victimario y en su castigo como retribución al desvalor de su acción.

En ese orden de ideas, en lo que a la justicia transicional colombiana se refiere, la justicia restaurativa encuentra su mayor grado de realización a través de las sanciones propias que imponga la JEP en el desarrollo de su deber de investigar y sancionar a los máximos responsables de las infracciones al Derecho Internacional Humanitario y de las graves violaciones de los Derechos Humanos. Esto claro está, sin perjuicio del contenido restaurador en sí mismo de los procedimientos y actuaciones que adelanta la JEP bajo el paradigma de la centralidad de las víctimas.

Ahora bien, no todas las sanciones que impone la JEP responden a las finalidades de la justicia restaurativa, sino que su naturaleza varía, entre otros aspectos, de acuerdo con el cumplimiento del régimen de condicionalidad y la efectividad de los aportes restaurativos que presenten los comparecientes. Sobre el particular, el artículo 125 de la Ley Estatutaria establece que las sanciones deberán tener la mayor función restaurativa y reparadora del daño causado, siempre en relación con el grado de

⁹ Por su parte, el profesor Ibáñez señala sobre esta modalidad de justicia que: *“[l]a justicia restaurativa, entonces, se pregunta por el daño y sus consecuencias. Se ocupa, de modo directo, de la víctima en relación con el crimen. Por lo tanto, se considera el daño ocasionado a la víctima por el delito con el propósito de repararlo en la medida de lo posible. Esta reparación del daño implica considerar la víctima como un ser que ha padecido sufrimientos físicos y psicológicos”* (Ibáñez Najjar, 2017. Pág 419-420).

reconocimiento de verdad y responsabilidad que se haga ante la JEP mediante declaraciones individuales o colectivas. En ese sentido, la referida norma distingue las sanciones que puede imponer la JEP entre propias, alternativas u ordinarias.

En relación con las sanciones propias, el artículo 126 de esa normativa (Ley Estatutaria) prescribe que se impondrán a todos quienes reconozcan responsabilidad y verdad exhaustiva, detallada y plena ante la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad (proceso dialógico). También dispone que, respecto a las infracciones muy graves, tendrán un mínimo de duración de cinco años y un máximo de ocho años, siendo este el período máximo de duración. Asimismo, la norma establece que tendrán un componente restrictivo de derechos y libertades, como las libertades de residencia y de desplazamiento, en la medida en que las necesidades de su ejecución lo requieran, dado que será necesario que los comparecientes se desplacen a uno o varios lugares determinados en los que se llevarán a cabo los trabajos, actividades y obras con contenido reparador.

Este primer tipo de sanciones, son las que de manera concreta atienden a contribuir a la restauración de los daños causados por parte de los victimarios. Por tanto, son las sanciones que responden a la realización de la justicia restaurativa.

De otro lado, se encuentran las sanciones alternativas que proceden contra infracciones muy graves pero que se imponen a quienes reconozcan verdad y responsabilidad ante la Sección de Primera Instancia, antes de que se profiera sentencia (proceso dialógico tardío). Estas tienen una función esencialmente retributiva de pena privativa de la libertad de cinco a ocho años (Ley Estatutaria art. 128).

Finalmente, están previstas las sanciones ordinarias, las cuales se impondrán a quienes comparezcan ante la JEP y no reconozcan verdad ni responsabilidad en ningún momento (proceso adversarial). Atienden a las funciones previstas en las normas penales ordinarias, esto es, un contenido netamente retributivo como castigo por las infracciones cometidas. Por tanto, implicarán la privación efectiva de libertad en un establecimiento carcelario. Su duración, en el caso de conductas muy graves, no será inferior a quince ni superior a veinte años (Ley Estatutaria art. 130).

Ahora bien, es importante destacar lo considerado por la Corte Constitucional en el sentido de que las acciones concretas de contribución a la reparación pueden ser consideradas como componentes restaurativos y reparadores de las sanciones propias que imponga la JEP (Corte Constitucional de Colombia, C-080-2018). Como ya se dijo, estas acciones concretas de contribución a la reparación son abordadas en el punto 5.1.3 del Acuerdo Final relativo a las “*Medidas de Reparación integral para la Construcción de la Paz*”. Comprenden el compromiso de quienes participaron de manera directa o indirecta en el conflicto armado de llevar a cabo las medidas

necesarias de satisfacción del derecho a la reparación de las víctimas, materializándose así el mandato general de restauración del daño.

Es así, que tales acciones pueden ser tenidas en cuenta para el tratamiento penal especial (Constitución Política. Título Transitorio art. t. 5). En ese orden, además de los actos tempranos de reconocimiento, se encuentran los “*trabajos, obras y actividades con contenido reparador*” o TOAR (Ley Estatutaria arts. 141 y 142).

Ahora bien, según se desprende del marco normativo transicional, los TOAR pueden ser de tres tipos: (i) los que se adelantan de manera previa o concomitante al proceso dialógico; (ii) las que proponen los comparecientes como proyecto de reparación al momento de la resolución de conclusiones (como expresión del proceso dialógico); y finalmente, (iii) aquellas que sean impuestas como sanción propia por el Tribunal para la Paz, como consecuencia de la discrecionalidad judicial que le asiste (Ley Estatutaria arts. 141 y 142).

Para efectos de cumplir con la garantía de las víctimas a la reparación y, en consecuencia, puedan ser tenidas en cuenta para la ejecución de las sanciones propias, es necesario que las actividades, obras y trabajos: i) hayan reparado a las víctimas o hayan tenido un impacto restaurador; ii) su realización pueda ser acreditada, verificada y valorada; iii) sean compatibles con el listado de sanciones previsto en el artículo 141 de la Ley Estatutaria de la JEP y no sean incompatibles con las políticas públicas que se adopten en la materia (Ley Estatutaria art. 139) y; iv) materialicen los enfoques diferenciales (de género, étnico y territorial), de acuerdo a lo señalado en los artículos 65 y 70 de la Ley de Procedimiento.

Según el contenido del artículo 141 de la Ley Estatutaria de la JEP, los trabajos, obras o actividades como contribución a la reparación, pueden darse en zonas rurales, en zonas urbanas y en áreas específicas del territorio nacional, particularmente afectadas con restos explosivos de guerra, municiones sin explotar y minas antipersonales. Vale decir que el catálogo de actividades previsto en esta disposición no es taxativo, sino orientativo.

En los dos primeros supuestos corresponden a programas de construcción y reparación de infraestructuras, como escuelas, carreteras, centros de salud, viviendas, centros comunitarios, infraestructuras de municipios, entre otros, o en programas de recuperación ambiental de las áreas afectadas por cultivos de uso ilícito, programas de alfabetización y capacitación en diferentes temas escolares, etc.

En las áreas especialmente afectadas con restos explosivos de guerra, municiones sin explotar y minas antipersonales, corresponden a actividades de limpieza y erradicación.

Vale decir que la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de pronunciarse frente al listado de trabajos, obras y actividades previsto en el referido artículo 141 de la Ley Estatutaria, indicando que este guarda coherencia con los fines de la reparación transicional en tanto promueve el desarrollo en las zonas más afectadas por el conflicto armado, lo que, a su turno, contribuye a la no repetición, en la medida en que busca enfrentar factores estructurales que propician y perpetúan la violencia, al tiempo que procura romper con las desigualdades históricas entre los habitantes del campo y la ciudad. En ese sentido, destacó que no solo permiten el cumplimiento integral del Acuerdo de Paz, sino también la materialización de la cláusula social del Estado Social de Derecho (Corte Constitucional Colombiana, sentencia C-730/2017).

En este punto, es importante destacar la necesaria coordinación que debe haber entre la ejecución de las acciones concretas de contribución a la reparación, entendidas como desarrollo anticipado, restaurativo y reparador de las sanciones propias, y los Planes de Desarrollo Rural con Enfoque Territorial (PDET), previstos en el punto 1.2. del Acuerdo Final. Ello, por cuanto, los procesos de reparación colectiva se encuentran estrechamente vinculados a los Planes de Desarrollo Rural con Enfoque Territorial (PDET) (Acuerdo Final 1.2.), en el sentido de que el Gobierno Nacional debe garantizar que estos últimos tengan un enfoque reparador¹⁰ y en el entendido en que unos y otros promueven el desarrollo de las zonas del territorio nacional más afectadas por el conflicto armado. De ahí que la Corte Constitucional resaltara que los PDET y, en general, los mecanismos de Reforma Rural Integral fueron previstos en el Acuerdo Final para contribuir a la construcción de una paz estable y duradera, a la reconciliación y como una garantía de no repetición (Corte Constitucional de Colombia, C-080-2018).

Ahora bien, aunque la definición y ejecución de los TOAR no necesariamente está sujeta a los PDET, lo cierto es que la coordinación entre unos y otros facilita su realización. Esto, si se considera la disponibilidad presupuestal que subyace a la política pública adoptada para la implementación de los PDET y a la necesidad de llevar a cabo los programas colectivos de reparación como realización del contenido restaurativo de las sanciones propias.

2.4. Procedimiento de imposición de las sanciones propias

Como se advirtió, los TOAR pueden ser considerados para la imposición de las sanciones propias. En ese sentido, su realización se da en distintos momentos procesales ante la JEP. En primer lugar, junto con los actos tempranos de reconocimiento, pueden ser exigidos como contribución a los derechos de las víctimas

¹⁰ La cobertura geográfica de los PDET fue definida por el artículo 3° del Decreto Ley 893 de 2017, en donde se incluyeron 170 municipios particularmente afectados por el conflicto armado.

dentro del régimen de condicionalidad que debe cumplir toda persona que pretenda comparecer ante la JEP. De manera que no necesariamente podrán ser descontados de la ejecución de las sanciones propias, en la medida en que no a todos los comparecientes se les impone este tipo de sanciones. Sin embargo, como garantía del régimen de condicionalidad, contribuyen de manera anticipada al deber de restauración del daño.

También, pueden ocurrir durante el proceso dialógico y de manera previa a la imposición de la sanción, con el fin de ser considerados por la Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y Determinación de los Hechos y Conductas (SRVR) en su propuesta de sanciones propias (Ley Estatutaria, art. 139). Finalmente, los TOAR son realizables como consecuencia de la imposición de las sanciones propias que haga el Tribunal para la Paz.

La certificación de los TOAR está a cargo de la Secretaría Ejecutiva de la JEP, entidad que debe recaudar la información que dé cuenta de su realización. Esta competencia no implica pronunciarse sobre el contenido o impacto restaurador de los trabajos, obras y actividades, por cuanto su evaluación le corresponde exclusivamente al Tribunal para la Paz. Sus labores se limitan entonces a adoptar las herramientas necesarias que permitan su documentación (Jurisdicción Especial para la Paz, 2020).

En todo caso, los comparecientes también pueden presentar ante la SRVR, de manera individual o colectiva, un proyecto de sanciones propias que se ajuste a los parámetros legales. En el evento de no hacerlo, la SRVR debe elaborarlo. Como garantía del principio de centralidad de las víctimas, es necesario que los proyectos de sanciones prevean mecanismos de consulta con estas y, cuando así se requiera, con las autoridades de los pueblos étnicos. Una vez aprobados por la SRVR, previa consulta con las víctimas, el proyecto de sanciones debe ser incluido en la resolución de conclusiones (Jurisdicción Especial para la Paz, 2020).

2.4.1. Imposición de sanciones frente a hechos y conductas

Explicado lo anterior, lo primero que debe señalarse es que la Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y determinación de los hechos y conductas (SRVR) es el órgano de la JEP que prioriza y selecciona los casos de graves violaciones de los DDHH e infracciones al DIH frente a los cuales la jurisdicción va a centrar sus esfuerzos de investigación y sanción en relación con los máximos responsables (Ley Estatutaria, art. 19). En esta etapa preliminar se lleva a cabo un proceso dialógico en el que los comparecientes deben aportar verdad y reconocer responsabilidad respecto de los crímenes atroces cometidos. Esto, con el propósito de que la verdad judicial sea construida con audiencia de las víctimas y se pueda proferir la respectiva resolución de conclusiones en la que se determine los hechos y conductas reconocidas y se propone la sanción propia que debe imponer la Sección de Primera Instancia para

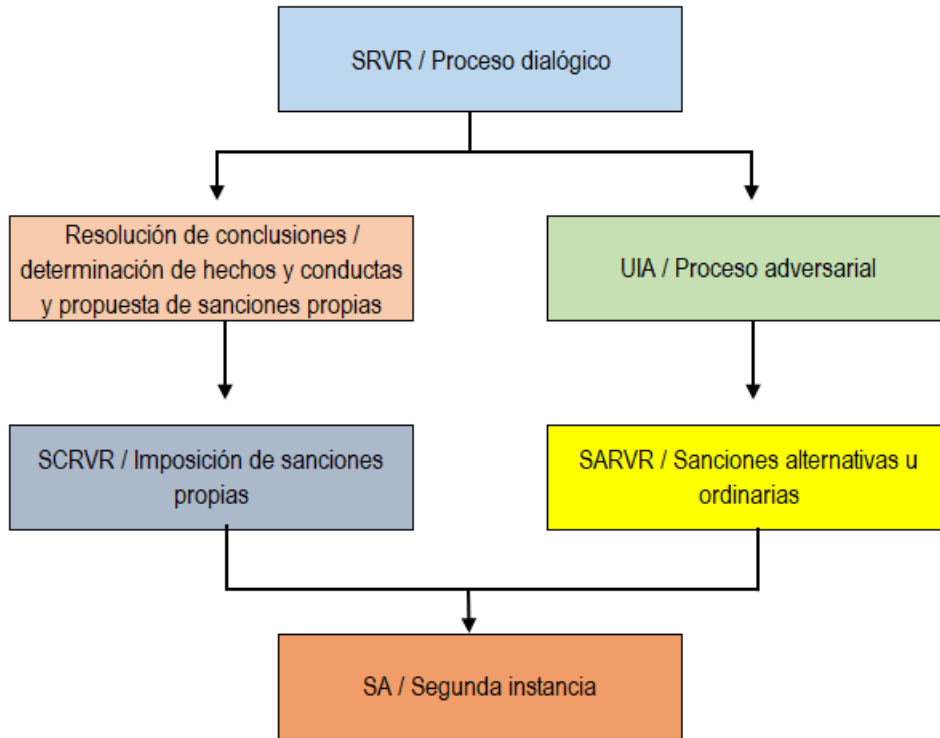
casos de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad del Tribunal para la Paz (SCRVR) (Ley Estatutaria, art. 79).

Presentada la resolución de conclusiones, la SCRVR debe evaluar la correspondencia entre las conductas reconocidas y las sanciones propias a imponer, para lo cual ha de considerar: i) los TOAR previamente realizados (si los hubiere); ii) las propuestas que sobre el particular haga la SRVR en la resolución de conclusiones o; iii) los TOAR que discrecionalmente estime pertinentes para restaurar los daños causados a las víctimas acreditadas dentro de cada caso.

De otro lado, cuando no existe reconocimiento de verdad y responsabilidad por parte de los comparecientes ante la SRVR, se inicia un proceso adversarial por parte de la Unidad de Investigación y Acusación de la JEP (UIA), en el que se les debe desvirtuar la presunción de inocencia y acusar ante la Sección de Primera Instancia para casos de Ausencia de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad del Tribunal para la Paz (SARVR). En el evento de demostrarse la responsabilidad, le corresponde a la SARVR la imposición de sanciones alternativas u ordinarias, dependiendo de si esa responsabilidad es aceptada o no antes de la sentencia.

En ambos casos, esto es, tanto en la sentencia que se imponen sanciones propias por parte de la SCRVR como en la que se imponen sanciones alternativas u ordinarias por parte de la SARVR, procede el recurso de apelación ante la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz (SA) (Ley de Procedimiento, art. 13).

Grafica 4. Imposición de sanciones frente a hechos y conductas¹¹



2.4.2. Sustitución de sanciones frente a condenas proferidas por la Jurisdicción Ordinaria

También puede ocurrir que comparezcan personas ante la JEP que ya fueron condenadas por la Jurisdicción Ordinaria por conductas respecto de las cuales no es posible renunciar a la persecución penal, dada su gravedad. En estos eventos, procede la sustitución de la sanción penal ordinaria por una sanción propia o alternativa del SIVJRNR, como un beneficio residual que se tramita ante la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz (SRT). Para ello es necesario hacer aportes de verdad o reconocimiento de responsabilidad más allá de la que fue considerada por la Justicia Ordinaria, de manera que se contribuya a los fines del Sistema y, en ese orden de ideas, a la satisfacción de los derechos de las víctimas (Constitución Política, Título Transitorio, art. t. 11).

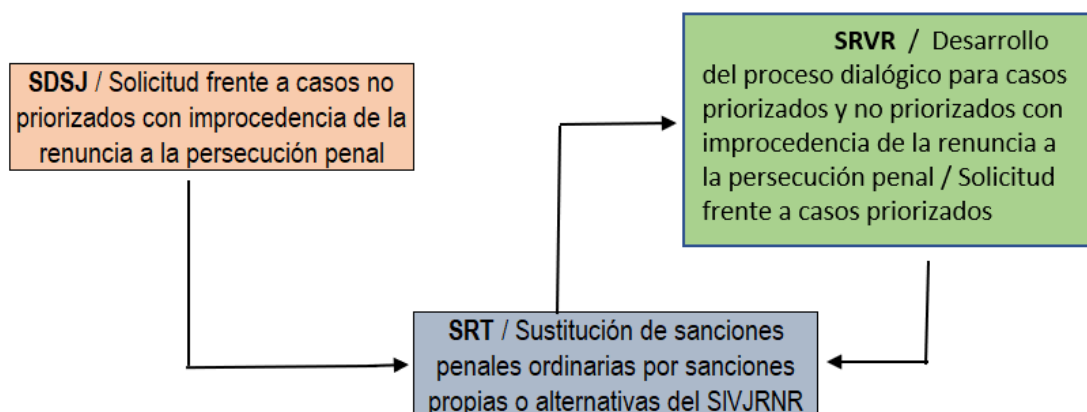
La solicitud de sustitución de la sanción penal puede originarse de dos formas distintas. De un lado por la SRVR, cuando los hechos por los que se condenó tienen relación con uno de los casos priorizados y seleccionados por esta. En el caso

¹¹ Creación propia.

contrario, es decir, cuando la condena se originó por conductas que no están relacionadas con ninguno de los casos priorizados por la SRVR, la petición debe provenir de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas (SDSJ). En ambos eventos: i) se insiste, debe ser improcedente la renuncia de la persecución penal y ii) el proceso dialógico de aporte de verdad y de reconocimiento de responsabilidad debe ser previamente adelantado ante la SRVR (Ley Estatutaria, art. 97 y Ley de Procedimiento, art. 52).

Una vez agotado el proceso dialógico, a la SRT le corresponde determinar si los aportes de verdad y de responsabilidad son exhaustivos, a efectos de establecer si es procedente la imposición de una sanción propia. En caso de que lo considere insuficiente y requiera de una ampliación por parte del compareciente de tales aportes, impondrá una sanción alternativa (Ley Estatutaria, art. 97).

Grafica 5. Sustitución de sanciones frente a sentencias condenatorias¹²



Así las cosas, quedó expuesta la forma en que la JEP contribuye a la satisfacción de los derechos de las víctimas y, en ese orden de ideas, a su reparación a partir de los principios de centralidad de las víctimas y de justicia restaurativa. En virtud del primero permite una participación excepcional de las víctimas al interior de todas sus actuaciones y desde diferentes momentos procesales que van desde la concesión de beneficios provisionales y definitivos propios del Sistema, hasta la revocación de estos, pasando por la contrastación de información, observaciones a las propuestas del régimen de condicionalidad y de sanciones propias, interposición de recursos frente a todas las decisiones en los procedimientos y actuaciones en los que se encuentran

¹² Creación propia.

acreditadas, así como la presentación de informes con el propósito de contribuir al proceso dialógico.

Incluso, la participación de las víctimas es un tema de tal importancia, que al interior de la JEP se dispone de un Sistema Autónomo de Asesoría y Defensa (SAAD) que les brinda acompañamiento y representación judicial, cuando así lo requieren. De esta manera, las víctimas obtienen un lugar importante y sin precedentes en la construcción de la verdad judicial, en tanto que tienen la posibilidad de controvertir y complementar los reconocimientos de verdad y de responsabilidad que realicen los comparecientes y también controvertir las decisiones judiciales contrarias a sus intereses bajo la asesoría y representación de profesionales del derecho que garanticen su acceso a la administración de justicia. En ese sentido, su voz y sus intereses son determinantes para la adopción de cualquier decisión, lo que implica que los procesos y actuaciones en la JEP sean restauradores en sí mismos y contribuyan a su reparación.

De otro lado, a través de la justicia restaurativa las víctimas tienen la posibilidad de ser reparadas en consideración a los daños sufridos de orden psicológico, social, ético y, en lo posible, en su dimensión material, a través de la imposición de sanciones propias y de los actos tempranos de reconocimiento con contenido reparador. Esta reparación supone la recomposición del tejido social entre víctimas y victimarios, al tiempo que contribuye a la reconciliación nacional, necesaria para la no repetición del conflicto armado.

En ambos casos, el régimen de condicionalidad se erige como un instrumento que garantiza la prevalencia de los derechos de las víctimas sobre los intereses de sus victimarios. Esto, en la medida en que no se puede acceder a los beneficios del Sistema sin actos tempranos de reconocimiento ni sin propuestas serias de contribución a los propósitos de la justicia transicional, incluso, en los casos en que las Salas de Justicia y las Secciones del Tribunal para la Paz lo dispongan, se puede exigir la realización de TOAR como condicionamiento de acceso al SIVJRNR. Todo esto encuentra su razón de ser en el propósito del Sistema Integral al que pertenece la JEP, esto es, la satisfacción de derechos de las víctimas del conflicto armado.

De lo anterior se sigue que algunos consideren a la JEP como el epicentro del SIVJRNR, dado que en ella confluyen los componentes de verdad, justicia, reparación y no repetición. En ese sentido, puede afirmarse que las condiciones para la imposición de las sanciones propias y su materialización a partir de los TOAR evidencia la manera en que pueden concurrir todos los componentes del Sistema, en la medida en que se debe aportar verdad plena y exhaustiva, se requiere del reconocimiento de responsabilidad y del compromiso de no repetición y se contribuye a la superación de las desigualdades históricas que originaron, perpetraron y mantienen el conflicto armado.

CONCLUSIONES GENERALES

Conforme se expuso en este texto, la justicia transicional responde al deseo y a la necesidad de una sociedad de generar un cambio político e institucional que conduzca al establecimiento de la democracia o a su restauración, según el caso, y a la judicialización de las violaciones generalizadas de los derechos humanos, garantizando los derechos de las víctimas.

En Colombia este proceso de transformación inició con la Ley de Justicia y Paz (2005) y continuó con la expedición de la Ley de Víctimas (2011). En ese momento el Estado reconoció la existencia de un conflicto armado interno y adoptó una política pública de atención y reparación integral a las víctimas, que definió como transicional. Luego, se expidió el Marco Jurídico para la Paz (2012) y la institución de la justicia transicional se elevó a rango constitucional.

Como política pública de reparación integral la justicia transicional implementó variadas ofertas con el propósito de satisfacer en la mayor medida los derechos de las víctimas del conflicto armado. Ofertas de las que, entre otras, se destacan, las labores adelantadas por las Salas de Justicia y Paz, por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV), por la Unidad de Restitución de Tierras (URT) y por el Centro Nacional de Memoria Histórica (CHNM). Esta cobertura estatal de justicia transicional fue ampliada y complementada con la creación del SIVJNR (mediante el Acto Legislativo 01 de 2017, como consecuencia de lo acordado en el punto cinco del Acuerdo Final), a partir del cual fueron reforzadas las ya existentes y se puso en marcha la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (CEV), la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado (UBPD) y la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP).

En ese orden de ideas, el SIVJNR se constituye como una política integrada de la justicia transicional en Colombia, la cual, como es natural, requiere de un mayor compromiso por parte de la gestión institucional del Estado. Por tanto, el entendimiento de este texto del SIVJNR se hace a partir de su propósito y no atendiendo a un determinado criterio orgánico. Esto, en el entendido de que todas las autoridades y organismos estatales que de acuerdo con sus competencias puedan contribuir a su realización, hacen parte del Sistema. En ese sentido se puso de presente a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo (JCA) y sus posibilidades de contribuir a la satisfacción de los derechos de las víctimas, aun cuando la JCA no es en esencia un organismo de justicia transicional, pero cuando actúa como juez de la reparación en asuntos relacionados con el conflicto armado, sí lo es.

Por último, se abordó la Jurisdicción Especial para la Paz y la manera concreta en que esta puede contribuir a la realización de los derechos de las víctimas a la verdad, la

justicia, la reparación y la no repetición. Para esto fue necesario precisar que su objeto principal es investigar y sancionar a los máximos responsables de las infracciones al Derecho Internacional Humanitario y las graves violaciones de los Derechos Humanos. También, que en cumplimiento del mandato general de restauración del daño y de reparación por parte de quienes comparecen ante ella, resulta imperativa la implementación irrestricta, al interior de todas sus actuaciones y procedimientos, de los principios de centralidad de las víctimas y de justicia restaurativa. De otro lado, se destacó como un instrumento de garantía de los derechos de las víctimas, el régimen de condicionalidad al que deben someterse quienes tengan la pretensión de obtener beneficios propios del SIVJRNR. Finalmente se explicó en qué consisten las sanciones propias, alternativas y ordinarias, al tiempo que se indicó cómo y cuándo proceden y qué autoridades de la JEP intervienen en su formulación e imposición.

Todo lo anterior bajo el entendido de que la integralidad del SIVJRNR no implica que los mecanismos y medidas que concurren en la satisfacción de los derechos de las víctimas lo deban hacer de manera simultánea frente a todos los casos de victimización. Ello convertiría en una pretensión absurda la reparación integral y la supeditaría a que cada víctima del conflicto armado sea acreedora de todas las ofertas estatales de reparación que supone la justicia transicional. Justamente, la integralidad que se predica del Sistema consiste en la variedad de ofertas para atender la satisfacción de derechos de las víctimas del conflicto armado, las cuales responden a circunstancias y condiciones específicas de la victimización.

REFERENCIAS

Asamblea General Naciones Unidas. (2012). Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición. Nueva York: Naciones Unidas. Obtenido de <https://bit.ly/2WjizCC>

Corte Constitucional de Colombia. (2006). Sentencia C-370-2006. M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil; Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernandez. Obtenido de [https:// https://bit.ly/3dBAA5s](https://bit.ly/3dBAA5s)

Corte Constitucional de Colombia. (2017). Sentencia C-674-2017. M.P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez. Obtenido de <https://bit.ly/3fg4n5I>

Corte Constitucional de Colombia. (2018). Sentencia C-017-2018. M.P.: Diana Fajardo Rivera. Obtenido de <https://bit.ly/2Wi2IEc>

- Corte Constitucional de Colombia. (2018). Sentencia C-080-2018. M.P.: Antonio José Lizarazo Ocampo. Obtenido de <https://bit.ly/3d8UoNR>
- Corte Constitucional de Colombia. (2019). Sentencia C-588-2019. M.P.: José Fernando Reyes Cuartas. Obtenido de <https://bit.ly/2VZ1HSB>
- Espejo, R., & Reyes, A. (2016). Sistemas organizacionales. El manejo de la complejidad con el modelo del sistema viable. Bogotá: Ediciones Uniandes.
- Gobierno de Colombia - FARC-EP. (2016). Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. Bogotá: República de Colombia.
- Ibáñez Najar, J. E. (2017). Justicia transicional y comisiones de la verdad. Madrid: berg Institute.
- ICTJ. (2009). ¿Qué es la justicia transicional? Obtenido de Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ): <https://bit.ly/2SukiE5>
- Jurisdicción Especial para la Paz. (2018). Tribunal de Paz 21 de agosto de 2018. Asunto de David Char Navas, Auto TP-SA-19. Obtenido de <https://bit.ly/2Ytp0FG>
- Jurisdicción Especial para la Paz. (2019). Tribunal de Paz. Sobre beneficios provisionales, régimen de condicionalidad y participación de víctimas, TP-SA-SENIT 1 de 2019. Obtenido de <https://bit.ly/2KVHmaA>
- Jurisdicción Especial para la Paz. (2020). Tribunal de Paz. Lineamientos en materia de sanción propia y Trabajos, Obras y Actividades con contenido Reparador - Restaurador. Obtenido de <https://bit.ly/2Z8Zi89>
- Martínez Sanabria, C. M. (2018). La reparación a las víctimas del conflicto armado en el marco de la justicia transicional. Madrid: Universidad Complutense de Madrid.
- Oficina del Alto Comisionado para la Paz . (2018). Biblioteca del proceso de paz con las FARC-EP T.V parte 1. Bogotá: Oficina del Alto Comisionado para la Paz .
- República de Colombia. (25 de julio de 2005). Ley 975 de 2005. Bogotá, Colombia: República de Colombia.
- República de Colombia. (10 de junio de 2011). Ley 1448 de 2011. Bogotá: República de Colombia.

- República de Colombia. (31 de julio de 2012). Acto Legislativo 1 de 2012 Congreso de la República. Bogotá: República de Colombia.
- Rettberg, A. (2005). Reflexiones introductorias sobre la relación entre construcción de paz y justicia transicional. En A. Rettberg, *Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la justicia transicional* (págs. 1-18). Bogotá: Universidad de los Andes.
- Teitel, R. (2005). Genealogía de la Justicia Transicional. En *Harvard Human Rights Journal* Vol. 16 (págs. 66-94). Cambridge: Universidad de Harvard.
- Unidad para la atención y reparación a las víctimas. (2018). *Víctimas del conflicto armado*. Obtenido de <https://bit.ly/3fgOk7N>
- Unidad para la atención y reparación a las víctimas. (2019a). *Reparación integral individual*. Obtenido de <https://bit.ly/3fjNsQ7>
- Unidad para la atención y reparación a las víctimas. (2019b). *Informe de Gestión. Unidad para la atención y reparación integral a las víctimas*. Obtenido de <https://bit.ly/2zK7i6v>
- Van Zyl, P. (2011). Promoviendo la justicia transicional en sociedades post conflicto. En F. Reátegui, *Justicia transicional : manual para América Latina* (págs. 47-72). Nueva York: Centro Internacional para la Justicia Transicional.