

**JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR  
LA JUSTICIA ESPECIAL**

**LORRAINE SANCHEZ RIQUETT**

**SANTIAGO RODRIGUEZ SARABIA**

**UNIVERSIDAD DE LA COSTA  
DEPARTAMENTO DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA  
FACULTAD DE DERECHO  
BARRANQUILLA  
2021**

**PRESENTADO POR:  
LORRAINE SANCHEZ RIQUETT  
SANTIAGO RODRIGUEZ SARABIA**

**JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR  
LA JUSTICIA ESPECIAL**

2

**Tutor:**

**ROBERTO JIMÉNEZ GONZÁLEZ**

**Cotutor:**

**MILTON ARRIETA LOPEZ**



**Para Otorgar el título de**

**ABOGADO**

**UNIVERSIDAD DE LA COSTA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**BARRANQUILLA**

**2021**

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

3

## RESUMEN

La Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) es el componente principal del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR) establecido en el Acuerdo Final de Paz. La JEP responde a un modelo de justicia restaurativo que privilegia la verdad y la reparación sobre el castigo, entendido en su tradicional sentido retributivo. Creado por el Acuerdo de Paz entre el Gobierno Nacional y las Farc-EP. La JEP tiene la función de administrar justicia transicional y conocer de los delitos cometidos en el marco del conflicto armado que se hubieran cometido antes del 1 de diciembre de 2016. El presente trabajo de investigación tiene el propósito de determinar la justicia transicional en el marco, de las funciones de la Jurisdicción Especial para la Paz, El problema de la Investigación consiste en saber cómo se da la aplicación de los principios de la justicia transicional en la Jurisdicción Especial para la Paz en Colombia. La situación jurídica anterior surge de la inquietud que genera el análisis del mecanismo de la justicia transicional en el marco de las funciones ejercidas por la justicia especial para la paz en Colombia, por lo tanto, esta investigación se orienta bajo un proceso investigativo mixto, el cual es aquel que posee, un fundamento decididamente humanista para entender la realidad social con base a las apreciaciones de los actores dentro del conflicto armado y las cifras arrojadas durante el mismo.

**Palabras clave:** Justicia transicional; Justicia especial para la Paz; Paz; Colombia, FARC, EP.

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

4

## ABSTRACT

The Special Jurisdiction for Peace (SJP) is the main component of the Integral System of Truth, Justice, Reparation and Non-Repetition (SIVJRNR) established in the Final Peace Agreement. The JEP responds to a model of restorative justice that privileges truth and reparation over punishment, understood in its traditional sense of retribution. It was created by the Peace Agreement between the National Government and the FARC-EP. The JEP has the function of administering transitional justice and hearing crimes committed in the context of the armed conflict that would have been committed before December 1, 2016. The purpose of this research is to determine transitional justice in the framework of the functions of the Special Jurisdiction for Peace. The research problem is to know how the principles of transitional justice are applied in the Special Jurisdiction for Peace in Colombia. The previous legal situation arises from the concern generated by the analysis of the mechanism of transitional justice in the framework of the functions exercised by the Special Jurisdiction for Peace in Colombia. Therefore, this research is oriented under a mixed investigative process, which is the one that possesses, a decidedly humanist foundation to understand the social reality based on the appreciations of the actors within the armed conflict and the figures thrown during it

**Keywords:** Transitional justice; Special justice for peace; Peace; Colombia, FARC, EP.

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

5

## Contenido

<b>RESUMEN</b> .....	8
<b>ABSTRACT</b> .....	4
<b>CAPITULO I</b> .....	9
<b>DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA</b> .....	9
<b>1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA</b> .....	9
<b>1.1. PREGUNTA PROBLEMA</b> .....	17
<b>2. OBJETIVO</b> .....	18
<b>2.1. OBJETIVO GENERAL</b> .....	18
<b>2.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS</b> .....	18
<b>3. JUSTIFICACIÓN</b> .....	19
<b>4. DELIMITACIÓN</b> .....	21
<b>4.1. DELIMITACIÓN ESPACIAL</b> .....	21
<b>4.2. DELIMITACIÓN TEMPORAL</b> .....	21
<b>CAPITULO II</b> .....	22
<b>MARCO REFERENCIAL</b> .....	22
<b>5. MARCO TEÒRICO</b> .....	22
<b>5.1. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS</b> .....	22

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

	6
5.2. BASES TEÓRICAS .....	26
5.3. PROMOCIÓN DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL .....	27
5.4. MEDIDAS DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL .....	29
5.4.1. Responsabilidad penal .....	31
5.4.2. Búsqueda de la verdad.....	33
5.4.3. Reparación de las víctimas .....	35
5.4.4. Las Medidas de reparación integral para la construcción de la paz.....	35
5.4.5. Garantías de no repetición .....	36
5.4.6. Las Tensiones Entre Justicia Y Paz De Acuerdo A La Justicia Transicional ..	39
5.4.7. Ejes De Construcción De La Justicia Transicional.....	42
5.4.8. La Jurisdicción Especial Para La Paz: Limites .....	46
5.4.9. Límites de La J.E.P.....	49
5.4.10. Jurisdicción Especial para la Paz como justicia innovadora .....	52
6. MARCO CONCEPTUAL.....	56
6.1. Justicia.....	56
6.2. Justicia Transicional .....	56
7. MARCO LEGAL.....	59
7.1. Justicia y Paz.....	59

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

	7
7.1.1. Ley 975 de 2005 de Justicia y Paz.....	59
7.1.2. Sentencia C-370 de 2006.....	60
7.1.3. Sentencia Corte Constitucional 614 de 2013 .....	64
7.1.4. Sentencia de la Corte Constitucional 752 de 2013 .....	65
7.1.5. La Ley 1592 de 2012 .....	66
7.1.6. La Ley 1448 De 2011-Reparación integral a las víctimas .....	66
7.1.7. Justicia Transicional.....	70
7.1.8. Ley 418 de 1997 .....	70
7.1.9. Ley 548 1999 .....	72
7.1.10. Ley 782 2002 .....	72
7.1.11. Ley 1106 2006 .....	72
7.1.12. Ley 1421 2010 .....	73
7.1.13. Acto Legislativo 01 de 2012.....	73
7.1.14. Decreto 2891 de 2011 .....	73
CAPITULO III.....	76
METODOLOGÍA.....	76
8. DISEÑO METODOLOGICO .....	76
8.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	77

**JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR  
LA JUSTICIA ESPECIAL**

	8
<b>8.2. PROPUESTA Y DISCUSIÓN .....</b>	<b>78</b>
<b>CAPITULO IV .....</b>	<b>81</b>
<b>9. CONCLUSIONES.....</b>	<b>81</b>
<b>10. REFERENCIAS.....</b>	<b>86</b>

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

9

## **CAPITULO I**

### **DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA**

#### **1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

Durante los más de 50 años de confrontaciones entre guerrillas, Estado y paramilitares en Colombia, la cifra de víctimas de dicho conflicto fue y es increíble, debido a que cerca de ocho millones de desplazados forzosos, alrededor de 230 mil homicidios, 80 mil desapariciones forzosas y cerca de 32 mil secuestros a lo largo de estas 5 décadas. (Ávila, 2016)

Las consecuencias que ha generado el conflicto armado no se ven reflejadas únicamente en las víctimas, sino en todas aquellas generaciones venideras a partir del comienzo de dicho conflicto, por lo cual se evidencia la necesidad de todos los colombianos en compañía del Estado de poder garantizar el acceso a la justicia para todos los actores del conflicto armado en Colombia, considerando que es uno de los sueños más anhelados de la sociedad colombiana en general; por esta razón de acuerdo a las particularidades del conflicto colombiano se evidencia la necesidad de la ponderación necesaria de los derechos que no se le otorgan el carácter absoluto de los mismos (derechos) a las víctimas y victimarios.

Al momento de realizar un recorrido histórico sobre el conflicto armado colombiano quedan algunas ideas claras, frente a los por menores presentes durante el mismo: Por un lado, si bien fueron más de 50 años de confrontación armada, la intensidad de la guerra, entendida como

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

10

el número más grande de víctimas que produjo la confrontación, el mayor número de choques militares y estrategias de despliegue militar, ocurrieron en una década que oscila entre el año de 1995 y el año 2005, en donde se vivió la verdadera guerra. (Ávila, 2016)

En el desarrollo del conflicto en Colombia entre el Estado y los grupos armados ilegales más conocidos como Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia-Ejército del Pueblo (FARC -E.P), quienes cometieron delitos y hechos atroces en contra de la sociedad colombiana, en donde muchos autores responsables por las masacres e injusticias a lo largo de la historia del país han quedado impunes o simplemente niegan cualquier tipo de participación en dichos hechos delictivos; lo cual suscitó una mayor intensidad de la violencia, cobrado durante décadas innumerables vidas inocentes y desencadenando consecuencias que marcaron de manera permanente a la gran mayoría de sus habitantes, estos hechos fueron determinados por algunos agentes estatales y por la anteriormente mencionada organización guerrillera insurgente quien cometió actos terroristas, desde su nacimiento en 1964 como grupo armado ilegal y principales creadores del conflicto interno en Colombia.

A pesar de los años de constante conflictos de acuerdo a algunos autores como Ávila (2016) quien afirma que Colombia vivió una política de seguridad democrática a lo largo del gobierno del expresidente Álvaro Uribe Vélez, en donde se procuraba contener al grupo al margen de la ley FARC-Ep, para poder controlar y disminuir sus actos violentos hacia la población colombiana; sin embargo, esta política se dedicó más que todo fue a garantizar la seguridad en los centros de producción y comercialización legales del país y el libre transporte de los colombianos a lo largo de todo el territorio nacional. Esa fue la razón principal de la

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

11

política de seguridad democrática, sacar a la guerrilla de la FARC-Ep del centro del país, de la costa Atlántica, de la altillanura, de Cundinamarca y desde ahí implementar una estrategia de contención contra sus crímenes.

Pero a pesar de la existencia e implementación de la política de seguridad democrática y que esta le causó una gran derrota estratégica a las Farc-EP, debido a que en primera medida que los desterró de Cundinamarca y de los sitios que rodeaban Bogotá, militarmente no los derrotaron, las FARC-Ep logró aguantar el ritmo de ataque después de dichos despojos. En ese momento no hubo una estrategia del Estado para hacer un copamiento territorial de zonas donde estaban las Farc y, entonces, en varias regiones volvió a incrementar la violencia. (Ávila, 2016)

Como se aprecia, el conflicto interno colombiano se ha perpetuado por ilegales que creen tener la verdad absoluta; en consecuencia, se puede afirmar que el Estado colombiano se encontraba derrotado por las Farc-ep bajo el gobierno Pastrana (1998-2002); posteriormente, bajo los gobiernos de Uribe (2002-2010), el Estado logró recuperar su presencia en gran parte del territorio y avanzó en el plano militar para debilitar a esta guerrilla, pero fracasó en el aspecto social; y, bajo el gobierno Santos, se observa que en el plano militar la guerrilla aún se encuentra debilitada, pero por arrogancia quieren salir de la guerra como vencedores y no como vencidos. (Arboleda, 2013, p. 62)

Es por ello que en este nuevo proceso de paz, las dos partes de este conformados por el gobierno y la guerrilla de las Farc-EP, quienes acudían a las denominadas mesas de diálogos, con la convicción política y la seguridad jurídica de lograr acuerdos sobre cada uno de los cinco

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

12

puntos de la agenda propuesta por el gobierno Santos, con el propósito de darle fin a un largo conflicto armado de más de cuarenta años que ha dejado a su paso miles de muertos, centenares de personas secuestradas y de familias padeciendo el dolor de la guerra, y decenas de municipios destruidos por las tomas armadas por parte de la guerrilla de las Farc-Ep. (Arboleda, 2013)

Colombia optó por aplicar la justicia transicional en lo referente a los acuerdos a firmarse con las FARC-Ep, para que bajo dicho proceso de paz ese grupo se haga responsable por sus actos, y así la violencia asociada al conflicto desaparezca. Actualmente Colombia se encuentra en el perfeccionamiento de la Justicia Transicional, la cual ha sido entendida como el proceso temporal compuesto por medidas judiciales y extrajudiciales con las que se busca la transformación profunda de una sociedad que ha sufrido graves violaciones de los derechos humanos, y se ejerce a través de la consecución de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y por las garantías de no repetición. (Duque y Torres, 2014)

El perfeccionamiento de la Justicia Transicional, es el componente de justicia del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR), creado en el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, lo anterior teniendo en cuenta según el Instituto de Estudios sobre Conflictos y Acción Humanitaria, (IECAH), (2014) que la Construcción de la Paz se entiende como el conjunto de acciones, ya sea en un corto, mediano o largo plazo, que permiten a una sociedad prevenir, gestionar y resolver el conflicto a través de sus propias capacidades, sin recurrir al uso de la violencia. (Cárdenas, s.f, p.4)

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

13

La J.E.P.<sup>1</sup>, como mecanismo de justicia transicional, tiene la tarea de investigar, esclarecer, juzgar y sancionar los más graves crímenes ocurridos en Colombia durante más de 50 años de conflicto armado, y hasta el 1 de diciembre de 2016. En donde se logre sanar las tensiones existentes entre la justicia ordinaria y el derecho de las víctimas dentro del contexto de violencia desarrollado en el país a lo largo de los últimos 50 años. En este sentido permitiendo así que se avance en la mitigación de la guerra, a través del consenso de las partes en cuestión, entre un pasado conflictual y belicoso y un presente propenso a la paz y a la reconstrucción de la sociedad.

Entre los elementos que robustecieron el conflicto se encuentran la estructura terrateniente de la tenencia de la tierra, el déficit democrático expresado en la centralización del poder en donde se presentaron constantes disputas y agresiones de parte y parte, es decir gobierno y grupos armados ilegales, la ausencia de mecanismos de participación efectivos en que el pueblo pudiera decidir y actuar acorde a las necesidades y a la realidad interna del conflicto, y la inexistencia de condiciones para el desarrollo de alternativas políticas diferentes a las de las élites tradicionales en el poder que han venido gobernando por décadas. Por lo anterior, basándose en los distintos factores que conllevaron a la generación del conflicto armado en el país, sean ellos meramente históricos, sociales, económicos o políticos.

En Colombia apenas se comienza a esclarecer las dimensiones de la tragedia, es decir se requieren estudios variados y exhaustivos en donde víctimas y victimarios expliquen desde su

---

<sup>1</sup> Justicia Especial Para la Paz.

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

14

perspectiva lo que originó el conflicto interno, sus actuaciones y las razones para llegar a los acuerdos negociados en la Habana. Sin duda, la mayoría de los colombianos, se han visto involucrados en los diferentes tipos de manifestaciones del conflicto armado interno, son pocas las consideraciones y memorias con base a los alcances, impactos y mecanismos de reproducción del conflicto y la solución misma de este. Muchos quieren seguir viendo en la violencia actual una simple expresión delincencial o de bandolerismo de los grupos armados ilegales, y no como una manifestación de problemas de fondo en la configuración del orden político y social del país.

El conflicto armado interno colombiano “ha dejado una marca imborrable en la vida nacional y han permeado las instituciones, la política, la economía, la cultura y el diario vivir de cuarenta y siete millones y medio de colombianos” (Carenas, s.f, p. 6), esta ha sido considerado una de las guerras más significativas y con mayor duración en el mundo contemporáneo y, ocasiono una problemática al interior de un país con una numerosa y larga experiencia en procesos de paz y mecanismos de concertación dirigidos a obtener una salida del mismo, logrando consolidar de manera concreta la paz.

Colombia junto a El Salvador, es pionera en Latinoamérica en la realización de procesos de negociación con grupos guerrilleros durante los últimos años, por lo cual se han implementaron distintos acuerdos de paz desde la década de los noventa, algunos de los cuales originaron cierta cordialidad política y nuevos movimientos políticos sin embargo, Colombia es el único Estado de la región de Suramérica que evidenció una confrontación armada a gran escala como consecuencia de manifestaciones de violencia política permeada por el narcotráfico como factor caracterizador del conflicto.

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

15

Pese a los distintos esfuerzos utilizados como mecanismos de construcción de la paz en el país, este anhelo está aún pendiente por concretar, debido a que se encuentra presente la tarea de una efectiva transición para superar el conflicto armado y transformar la realidad nacional en escenarios de tolerancia política, convivencia pacífica y efectivo ejercicio democrático.

(Morales, 2015; Rettberg, 2012)

El estado colombiano en virtud de los distintos acuerdos de paz la violencia y amainar sus desastrosas y dolorosas consecuencias, puedan existir a largo plazo a así mismo, las negociaciones implementadas produjeron un modelo de justicia “provictima”, el cual pretende aplicar los postulados de la justicia transicional con la necesaria participación de los distintos miembros de los grupos armados ilegales, sean integrantes de las Farc Ep, de otros grupos insurgentes con la fiel finalidad de reintegrarse a la vida social, en el cual se cambia las armas por la política o procesos integradores en el país.

Durante la existencia del conflicto armado en Colombia hubo instantes de gran crisis, es decir momentos en los que se agudizó el conflicto, debido a que analizando detenidamente el momento más álgido del conflicto sufrió se puede argumentar que fue durante los gobiernos de Uribe Vélez, fue el periodo en que más se evidencio la violación de los DDHH y el DIH y en general una permanente violación a derechos fundamentales. Este aspecto de múltiples asesinatos selectivos, ejecuciones extrajudiciales, masacres, y diversas formas de estigmatización y eliminación de los detractores del gobierno “se dio como resultado de la ejecución de la llamada “Política de Seguridad Democrática” diseñada por el presidente de la época Álvaro Uribe Vélez en el año 2002” (Torres, 2017, p.142).

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

16

Lo anterior, basándose en la aprobación de iniciativas de justicia transicional, como lo constituye la Ley 782 de 2002, la cual estableció las condiciones para la desmovilización de grupos armados organizados al margen de la ley<sup>2</sup>.” En donde, esta ley otorga beneficios judiciales como el indulto y la suspensión condicional de la ejecución de la pena; sin embargo, no se incluyeron mecanismos de justicia restaurativa y se omitió el deber internacional de reparación integral a las víctimas.

Es por esto que se dispuso que la justicia transicional, como la herramienta de carácter excepcional que busca aportar a la solución del conflicto armado interno mediante a la implementación de un sistema de justicia excepcional y temporal, así logrando que se lleve a cabo el consolida una paz estable, la cual debe cumplir ciertas condiciones con respecto a las “garantías de no repetición” y de “seguridad” para todos los civiles pertenecientes a la sociedad colombiana. Por lo que se debió basar en un diseño constitucional que garantice “en el mayor nivel posible, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación” (Gómez, 2015, Art. 66).

Es por ello que las medidas que contribuyan a la finalización del conflicto armado deben implementarse en todos los niveles territoriales. Por esto, los municipios, distritos y departamentos y sus respectivos Comités Territoriales de Justicia Transicional, tienen un rol fundamental en la implementación, articulación y coordinación de estas políticas.

---

<sup>2</sup> Entendiendo como tal “el grupo de guerrilla o de autodefensas, o una parte significativa e integral de los mismos como bloques, frentes u otras modalidades”.

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

17

## **1.1. PREGUNTA PROBLEMA**

¿De qué manera la Jurisdicción Especial para la Paz en Colombia aplica los principios de la justicia transicional en lo consecuente al proceso de Paz?

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

18

## 2. OBJETIVO

### 2.1. OBJETIVO GENERAL

Analizar la justicia transicional en el marco, de las funciones de la Jurisdicción Especial para la Paz

### 2.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS

- ✚ Identificar las tensiones entre justicia y paz de acuerdo a la justicia transicional
- ✚ Analizar las controversias y relevancias de los ejes de construcción de la justicia transicional
- ✚ Examinar los límites de la justicia especial para la Paz.
- ✚ Identificar el contexto teórico, conceptual, legal e histórico en el cual se sitúa la justicia transicional y las tensiones que resultan de la aplicación de sus instrumentos de justicia durante el proceso de Paz en Colombia.

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

19

## **3. JUSTIFICACIÓN**

La caracterización de la justicia transicional basada en sus ejes de construcción, frente a las necesidades y requerimientos del país y sus habitantes dentro del marco del actual proceso de paz, para conocer y analizar la realidad política del contexto colombiano, en la cual la positivización de los derechos debe ir acompañada de una verdadera cultura jurídica que componente esencial de la estructuración de una paz real y duradera.

La necesidad de analizar la justicia transicional para la construcción y el sostenimiento de una paz estable y duradera para Colombia, bajo el contexto del acuerdo general de la paz ya puesto en marcha y, en el cual, el punto acordado de la reforma rural integral establece unos lineamientos para el Estado y la sociedad que deben ser cumplidos gradualmente desde las regiones atendiendo a las necesidades del agro colombiano y de la población campesina, se trata de un tema que no solo aborda un punto de índole política jurídica, sino que viene a hacerse cargo de uno de los mayores problemas que lideraron las ideologías marxistas leninistas de las Farc Ep en relación con la tierra.

La presente investigación es importante porque se refiere a un tema que requiere de directrices para no poner en riesgo la paz y, además, porque resuelve uno de los grandes problemas que históricamente fueron la génesis de un conflicto armado que dejó un universo de víctimas de violación a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario. Dicha importancia se evidencia aún más, dado que muestra la estrecha conexión entre la mediación y la cultura de paz para el desarrollo territorial.

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

20

El concepto de Justicia transicional se ha insertado en el epicentro de los esfuerzos políticos y jurídicos encaminados al cierre definitivo del conflicto armado en Colombia, en especial desde su incursión en el ordenamiento jurídico nacional a partir de la adopción de la Ley 975 de 2005 en el marco del proceso de negociación entre el Gobierno del entonces presidente Álvaro Uribe Vélez y las auto denominadas Autodefensas Unidad de Colombia, un grupo delincencial que combatía la insurgencia sin embargo perpetro innumerables actos terrorista y de barbarie contra población civil. Este antecedente normativo de justicia transicional, aunque de escasos resultados los desarrollos posteriores y otros instrumentos jurídicos están en permanente escrutinio en aras de verificar el impacto que han desarrollado en el esfuerzo de construcción de paz en el país y la efectiva protección de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición y las garantías de no repetición.

Una de las características fundamentales de los instrumentos de Justicia transicional es la protección que estos proporcionan a los derechos de las víctimas. Sin embargo, la mera referencia normativa a los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición en estos instrumentos normativos no puede entenderse de manera automática como la garantía plena de su integra protección y observancia. Si bien el deber ser normativo señala su protección, en la práctica se encuentra ante una realidad fáctica repleta de circunstancias que comprometen y limitan su pleno cumplimiento.

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

21

## **4. DELIMITACIÓN**

### **4.1. DELIMITACIÓN ESPACIAL**

El desarrollo de este trabajo se enfoca en el territorio colombiano en general, donde se desarrolló de manera directa o indirecta los hechos violentos del conflicto interno.

### **4.2. DELIMITACIÓN TEMPORAL**

Se optara por la realización de este proceso investigativo tomando como referencia el periodo de tiempo comprendido entre el año de 1964 con el nacimiento de la guerrilla de las FARC-EP hasta el año 2016 con el acuerdo con el cual esta guerrilla depone las armas y que origina la Justicia Especial para la Paz.

### **4.3. DELIMITACION CIENTIFICA**

Esta investigación se orienta bajo el Paradigma Cualitativo, el cual es aquel que posee, un fundamento decididamente humanista para entender la realidad social. (Arias,2012)

### **4.4. LINEA**

Neurociencia Cognitiva y Salud Mental

#### **1.6.1 SUB-LINEAS**

Relaciones Individuo-Estado, Democracia y Ciudadanía

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

22

## **CAPITULO II**

### **MARCO REFERENCIAL**

#### **5. MARCO TEÒRICO**

##### **5.1. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS**

Como apoyo de la presente labor encontramos las siguientes investigaciones:

A nivel nacional, el artículo de reflexión titulado: “La Violencia Política En Colombia: Justicia Transicional en el Marco del Proceso de Paz Entre El Gobierno Santos y las Farc-Ep por Paulo Bernardo Arboleda Ramírez (2013). Según palabras escritas por su autor, esta investigación encuentra su asidero en la necesidad de generar avances en el conocimiento, derivados de la interacción interdisciplinar de ciencias como el derecho y la ciencia política. Es por ello que este artículo, su autor lo justifica en la trascendencia de establecer, desde un análisis estructural y no coyuntural, un esquema de lectura riguroso que permita el estudio de la violencia política en Colombia desde variables tales como la cultura política de cada época, la realidad social y económica y, el contenido y el alcance de los acuerdos e intentos de acuerdos planteados como salidas a la confrontación armada con la guerrilla de las Farc-Ep.

Esta investigación se desarrolló bajo un estudio descriptivo y cronológico de los hitos o principales sucesos históricos de relevancia jurídico-política que han acaecido en el país desde inicios del siglo XIX hasta la fecha; esto con la finalidad de establecer si las situaciones que se

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

23

viven en la actualidad pueden considerarse como consecuencias de estos eventos históricos (historia lineal y pervivencia) o como fenómenos recientes que no tienen relación con estos eventos histórico-políticos del país. (Arboleda, 2013)

En este artículo de reflexión, Arboleda (2013), sintetizó que, lo que se quiere con el desarrollo de la agenda de paz solucionar son los efectos de esta guerra civil, no aceptada por Colombia, mediante el establecimiento, a través de medidas que garanticen la dejación de las armas, la reinserción, la reducción de la pobreza y la materialización de la justicia, la verdad y la reparación. Así mismo concluyó que

Tanto el «rechazo a la violencia» como la voluntad de paz», han sido las constantes del pueblo colombiano frente a esta historia oscura y violenta que se ha caracterizado por albergar el conflicto armado interno más largo en la historia del mundo, cuyos orígenes van más allá del surgimiento de las guerrillas en 1964, las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC); Ejército Popular Liberal (EPL); y, el Ejército de Liberación Nacional (ELN), remontándose a los primeros días de vida república na desde las decenas de batallas libradas por la independencia, las guerras civiles, la Guerra de los mil Días, hasta las confrontaciones ideológicas y armadas entre liberales y conservadores que atravesaron la historia política del país por casi dos siglos. (Arboleda, 2013, p. 65)

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

24

Otra de las investigaciones tomadas como soporte para el desarrollo de esta trabajo investigativo es: “Perú y Colombia: Un Análisis Comparativo De Reparación Dentro De Los Parámetros De La Justicia Transicional”, elaborada por Laura Cristina Gómez Mantilla (2008)

El presente trabajo es un intento por analizar el conflicto colombiano desde la óptica de la justicia transicional, que plantea opciones para la transformación de conflictos y su resolución. Dicho proceso supone una complejidad de dilemas tanto éticos como políticos, sociales, culturales y jurídicos, en sociedades que buscan la paz y la reconciliación cuando se han visto afectadas por periodos de violencia o dictaduras. Se trata de reflexionar sobre qué hace una sociedad después de una guerra civil; ya que ésta debe tener en cuenta tanto grados de justicia, como de memoria, verdad y reparación para transcurrir a la democracia; pero debe procurar no dar prioridad a ningún elemento sobre otro para conseguirlo. La reconciliación, como el acercamiento progresivo de narrativas opuestas, es difícil de conseguir si no se garantiza a las víctimas la reparación basada en los parámetros internacionales sobre derecho de las víctimas de violaciones de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario.

Otra investigación encontrada es: Justicia Transicional En El Marco De Los Diálogos De Paz En La Habana (Cuba) 2012-2016: El Papel de las Víctimas en el Acuerdo para la Finalización del Conflicto Armado Interno de Colombia, Diana Del Pilar Guzmán Sánchez, 2017

En esta investigación, la autora propone determinar el papel de las víctimas en la construcción de la justicia transicional en el contexto del diálogo iniciado en el año 2012 entre el Gobierno colombiano y el grupo de guerrillas de las Fuerzas Armadas Revolucionarias, Ejército

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

25

del Pueblo, (F.A.R.C-EP). Así mismo, bajo esa línea, se pretende realizar una caracterización del modelo de justicia transicional en Colombia frente al actual proceso de paz. (Guzmán, 2017)

Este estudio se trata de una investigación jurídica, puesto que para su autora, su objeto lo es la norma jurídica, la jurisprudencia y la doctrina. “Y lo es porque se aborda un problema de la norma jurídica, en especial, la plasmada en el “Marco Jurídico para la Paz” dentro del contexto constitucional y del derecho internacional” (Guzmán, 2017, p.13).

En esta investigación, el problema consiste en determinar cuáles son las características que debe revestir la justicia transicional en Colombia con motivo del texto final de Acuerdo que se pactó en La Habana (Cuba), entre el Gobierno y el grupo de guerrillas F.A.R.C. EP, para así identificar cuáles son los ejes de la construcción de la justicia transicional y cuál es el papel de las víctimas en el diseño de este modelo de justicia que se implementará en Colombia. (Guzmán, 2017)

La autora pretende buscar, a través del mecanismo de la justicia transicional, un modelo de justicia que juzgue a los actores de delitos cometidos por delincuentes políticos, dejando la justicia ordinaria para el juzgamiento de delitos comunes. “Es decir, la justicia transicional, como su nombre lo señala, es transitoria y únicamente aplicable al llamado proceso de paz” (Guzmán, 2017, p. 12).

Esta investigación combina un sustrato cualitativo pues se trata de determinar los referentes teóricos dentro del contexto constitucional y legal colombiano que permita caracterizar la justicia transicional que se aplicará en Colombia una vez se firme el Acuerdo de

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

26

Paz dentro del marco del proceso de paz en La Habana (Cuba), iniciado en el año 2012 y con fecha de finalización en diciembre de 2016.

## **5.2. BASES TEÓRICAS**

La justicia transicional constituye una concepción democrática de la justicia que analiza la forma como sociedades afectadas por masivas violaciones de derechos humanos causadas por una guerra civil, un conflicto violento o por regímenes dictatoriales, pueden hacer tránsito a regímenes democráticos en los que se pueda garantizar una paz duradera. (De Gamboa, 2016)

Los procesos de transición democráticos que se han realizado en muchos países desde el siglo XX reflejan una constelación de problemas y dilemas morales, políticos y jurídicos a los que deben enfrentarse esas sociedades. Estas experiencias han dejado un rico y complejo material de estudio, que con el tiempo ha consolidado un discurso en el ámbito teórico y una normatividad y jurisprudencia nacional e internacional con unos estándares que permiten a las naciones garantizar los derechos a la justicia, la verdad y la reparación. Cada proceso de transición en particular muestra la tensión entre quienes se encuentran interesados en olvidar el pasado y hacer rápidamente una transición que no implique un alto costo moral, político y económico, y quienes por el contrario consideran que no es posible que una sociedad se reconcilie sin altas dosis de justicia, lo que además conlleva realizar transformaciones institucionales y políticas drásticas que impidan que la violencia del pasado vuelva a repetirse. (De Gamboa, 2016, p.12)

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

27

Así mismo, la justicia transicional es un campo de estudio que se está convirtiendo en objeto de creciente interés para numerosas disciplinas, como por ejemplo la ciencia política, la teoría del derecho y la sociología. Es muy relevante saber que el deseo de extender el respeto por los derechos humanos y por la democracia augura un lugar importante para la justicia transicional en la persecución de dichas metas. (Gil. 2017, pp.123-124)

Después de todo lo planteado, se puede tomar la siguiente teoría o conceptualización de lo que sería una verdadera justicia transicional:

El conjunto de procesos de enjuiciamiento y atribución de responsabilidad penal, rendición de cuentas, conocimiento y divulgación de la verdad, resarcimiento de las víctimas y reforma de las instituciones cuando en una comunidad política se produce un cambio de régimen. La justicia transicional se encarga, por tanto, de estudiar cómo responden las sociedades a los crímenes o a los daños que han acontecido en su seno. Por una parte, de una forma retrospectiva, haciendo rendir cuentas a los responsables, impidiendo su influencia política, y ocupándose de sacar a la luz la verdad y de reparar a las víctimas. Por otra, mirando al futuro estudiando cómo diseñar un orden político mejor. (Roht-Arriaza y Mariezcurrena, 2000)

## **5.3. PROMOCIÓN DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL**

En Colombia, la promoción activa y continua de la justicia por parte de las organizaciones de víctimas y de la sociedad civil condujo también a que, en los juicios tales

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

28

organizaciones jugaran un papel protagónico como líderes de la estrategia para llevar los casos ante la justicia y, asimismo, como fuentes fundamentales de las pruebas documentales y testimoniales. Su participación activa en los juicios ha sido, pues, en gran medida, el producto de su participación previa en la promoción de la justicia transicional. (Saffon, y Tacha, 2018)

En la última década, en Colombia, las víctimas y las organizaciones de derechos humanos pasaron de ser sectores marginados y perseguidos a ser actores políticos cada vez más organizados y con mayor capacidad de expresión de sus puntos de vista y de incidencia en la arena nacional, con reconocimiento y apoyo internacional, en gracia de la persistencia logran visibilizar su rol y misión, no es fácil la defensa de las víctimas en razón a que algunos contradictores tienen la estrategia de asociar a los defensores de los derechos como apéndice de grupos perpetradores de violencia. Esta transformación ha sido el resultado de su activa lucha contra la impunidad, pero también de los mecanismos que en pos de su participación se han establecido en respuesta a sus demandas.

La lucha contra la impunidad de esas organizaciones es de larga data, pero su articulación como estrategia política nacional de promoción de la justicia transicional se concretó a comienzos del siglo XXI, con motivo de la desmovilización de los grupos paramilitares de derecha.

La movilización política y jurídica de las víctimas por la justicia transicional condujo a que sus derechos se convirtieran en un tema central de la agenda política nacional, y también a que su participación en el debate de ese tema fuese considerada cada vez más necesaria. En efecto, en el año 2010, el Gobierno

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

29

colombiano propuso ante el Congreso de la República una ley de reparación para las víctimas del conflicto armado, que tiene como antecedente una iniciativa presentada por el Partido Liberal en 2007 y preparada en conjunto con organizaciones sociales. La Ley 1448, conocida como Ley de Víctimas, fue aprobada en el 2011, tras varios debates y foros de discusión con amplia participación de organizaciones de víctimas y de la sociedad civil. Entre otras cosas, el Congreso de la República realizó audiencias regionales para escuchar la opinión de las víctimas sobre la propuesta legislativa. (Saffon, y Tacha, 2018)

Para las autoras Saffon, y Tacha (2018) la participación de las víctimas y de la sociedad civil en la promoción de las medidas de justicia transicional logra satisfacer no solo el objetivo de expresión de sus puntos de vista, sino también el de incidencia en la adopción de políticas.

## **5.4. MEDIDAS DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL**

Uno de los objetivos de establecer medidas de justicia transicional tiene que ver con afianzar la fiabilidad y la confianza de las instituciones del Estado” en contextos donde han ocurrido masivas violaciones a los derechos humanos. (De Greiff, 2014 citado en De León Sagot, 2014) Así mismo, el Relator Especial de la ONU sobre verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, De Greiff, 2014 citado en De León Sagot, (2014), indicó que todos los intentos por conseguir justicia, reparar a las víctimas, esclarecer lo que ocurrió y garantizar

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

30

que no va a pasar de nuevo tienen como uno de sus objetivos enviar una señal acerca de que el Estado toma en serio el derecho de las víctimas y por lo tanto, darle credibilidad, fiabilidad, a las instituciones mismas.

Es por ello que el acuerdo de Paz ofrece una alternativa de justicia de transición, según Romero (2017), “basada en la reducción y adecuación del carácter de las penas a cambio de que los sindicatos contribuyan a la verdad, la reparación y las garantías de no repetición” (párr. 2) Pero el acuerdo también incorpora un conjunto de medidas de justicia restaurativa, destinadas a garantizar los derechos de las víctimas en diferentes planos de la vida social. Este concepto de justicia es muy importante para corregir la situación de marginalidad política y precariedad económica que afecta a la mayor parte de las víctimas.

Adentrando a la temática que inspira este aparte, las Medidas de la Justicia Transicional, el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, se establece, en el punto 5 del Acuerdo de Paz y está compuesto por: (i) la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición; (ii) la Unidad de Búsqueda para Personas dadas por Desaparecidas; (iii) la Jurisdicción Especial para la Paz; (iv) las medidas de reparación integral para la construcción de paz y las garantías de no repetición.

El Sistema está apoyado en medidas restaurativas y reparadoras que atienden las necesidades y la dignidad de las víctimas para satisfacer su derecho a la verdad plena, a la justicia, la reparación y la no repetición, y buscar el reconocimiento de responsabilidad de quienes participaron en el conflicto armado interno.

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

31

Bueno, ahora bien, basándose en el conflicto interno y en aras de propender una paz duradera. Las FARC, tuvieron la iniciativa de proponer la creación en medio del proceso de una creación de una Comisión Histórica del Conflicto y sus Víctimas, integradas por académicos que ayudaran a comprender como un elemento de apoyo para la mesa, pero también de análisis para todo el país, la realidad del conflicto armado colombiano, sus causas y sus consecuencias. Así mismo se acordó de una creación de una Comisión para el esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición y de una Unidad especial para la Búsqueda de personas dadas por en el contexto y en razón del conflicto armado. (Santos, 2019)

El expresidente de Colombia y ganador del premio Nobel para la Paz (2016), en su libro La Batalla por la Paz, Santos (2019) indica que en muchos procesos de paz en el mundo las comisiones de la verdad han jugado un papel fundamental para la reconciliación de sociedades divididas.

## **5.4.1. Responsabilidad penal**

La criminalidad es cada vez más amplia y es mucho mayor la impunidad que provocan sus acciones; la situación adquiere más complejidad cuando se trata de una criminalidad organizada, estructurada, permanente y legitimada. Esta criminalidad además de pasar inadvertida suele provenir en situaciones de conflictos armados- de quien debiera proteger y ser el garante de la sociedad, esto es el Estado. (Torres, 2017)

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

32

Es sabido que la responsabilidad penal individual ha pasado por la aplicación de conformidad con teorías que incluso han sido cambiantes, cuestión obvia ya que el derecho penal no es pétreo. La responsabilidad penal individual en el Derecho Penal Internacional - específicamente aquella responsabilidad individual por hechos criminales de naturaleza colectiva-, tal como efectivamente son, recae sobre conductas criminales efectuadas con ocasión y en desarrollo de los conflictos armados ya sean internacionales o no, es a todas luces un reto en la jurisdicción especial para la paz.

De acuerdo con el Derecho Penal Internacional, se puede considerar una persona penalmente responsable por los crímenes de guerra, lesa humanidad y genocidio en los que hayan actuado como autor y participe, al igual si lo ha sido por acción o por omisión. (Torres, 2017)

No obstante, que esta jurisdicción creada recientemente (2017), comprende una justicia de transición es decir una justicia de tipo restaurativo, tiene un componente penal, ya que los tipos penales sobre los cuales se efectúa el proceso de adecuación típica son los consagrados en el código penal, esto obliga a tener en cuenta la autoría y participación establecida en los artículos 29 y 30 de la Ley 599 del 2000.

Vale la pena destacar que en medio del conflicto armado en Colombia hubo miles de crímenes cometidos por todos los actores armados, no obstante ser crímenes extremadamente graves de conformidad con el derecho internacional, numerosos de estos crímenes, están en la impunidad. Especialmente, porque en las investigaciones se acoge que la responsabilidad por el

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

33

mando tiene relación directa con la obediencia debida, aspecto que conlleva que el sujeto activo sea eximido de la responsabilidad penal. (Torres, 2017)

La persecución y enjuiciamiento de los criminales constituye una pieza fundamental de la lucha contra la impunidad, la defensa de los derechos humanos y la restitución del estado de derecho. En definitiva, de lo que se trata es de hacer pagar a los responsables por los crímenes cometidos. En ella, las investigaciones y juicios pueden ser llevadas a cabo por tribunales nacionales; internacionales (normalmente éstos encausan los crímenes más graves, o aquellos de los que los tribunales a nivel nacional no pueden o no quieren hacerse cargo). (Gil, 2017)

Según como lo expone Torres (2017), en Colombia existe la necesidad de que en sede de la justicia transicional colombiana se dé la posibilidad real de investigar, juzgar y condenar a los máximos responsables de los crímenes llevados a cabo por los diversos grupos que han actuado en el conflicto armado no internacional sucedido en Colombia.

## **5.4.2. Búsqueda de la verdad**

Los procesos de búsqueda de la verdad fueron concebidos como ayuda para que los Estados pudieran investigar violaciones de los derechos humanos. El derecho de las víctimas a conocer la verdad es una cuestión que tanto los tribunales internacionales como los tribunales a nivel local, así como varios tratados, reconocen abiertamente.

Las comisiones de la verdad realizan un relato global y holístico de tales acontecimientos fácticos de perpetración de crímenes atroces. En cuanto a la verdad producida en tales, se tiene

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

34

que es el producto de diversas perspectivas por lo que el punto de vista jurídico es una de estas. En cuanto a la sensibilidad de las comisiones de la verdad se tiene que decir que tales instituciones son creadas en pro de las víctimas quienes tienen derecho a que se les reivindique la dignidad cercenada con ocasión de los crímenes atroces. Y en cuanto a los costos, las comisiones de la verdad funcionan con mucho menos presupuesto que las instituciones jurídicas y sus burocracias. (Uprimny, Rodrigo & Saffon, 2006)

La Comisión de la Verdad es un ente público, autónomo del orden nacional cuya misión es escuchar y comprender, sin juzgar. Esta Comisión tiene como objetivo Busca la verdad de lo ocurrido, en el marco del conflicto armado interno, y contribuir a esclarecer las violaciones cometidas en el mismo y ofrecer a la sociedad una explicación amplia de su complejidad y un relato que recoja todas las voces. La Comisión promueve además el reconocimiento del derecho a la verdad de las víctimas y el reconocimiento voluntario de responsabilidades individuales y colectivas de quienes participaron directa o indirectamente en el conflicto. También promueve la convivencia en los territorios teniendo como horizonte la no repetición.

Es muy cierto como lo sostiene Gómez (2016), que “la reconstrucción de la verdad de los crímenes atroces en el terreno de la negociación de paz, encamina explorar alternativas para satisfacer ese derecho no solo de las víctimas sino de la misma sociedad en camino de transición”. (p.29)

Es por lo anterior, que,

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

35

La verdad se ha erigido como derecho subjetivo de las víctimas a conocer las circunstancias modales en las que tales atrocidades acaecieron y, al mismo tiempo, es un derecho colectivo de la sociedad a conocer los hechos históricos sobre las causas y razones en que fueron cometidos aquellos. (Uprimny & Saffon, 2006, p. 10.)

### **5.4.3. Reparación de las víctimas**

Es muy cierto, que la reparación integral a las víctimas se viene haciendo desde hace varios años, sin embargo, el acuerdo de paz contiene disposiciones que fortalecen la reparación y, en especial, comprometen a las Farc Ep en su responsabilidad con las víctimas.

Entre las disposiciones que contiene el acuerdo en materia de reparación se encuentran:

### **5.4.4. Las Medidas de reparación integral para la construcción de la paz**

El acuerdo de paz fortalece los mecanismos de reparación que ya existen desde la Ley 1448 de 2011, en especial, la reparación colectiva, la rehabilitación psicosocial, la restitución de tierras, el retorno y la reubicación de víctimas de desplazamiento y la reparación de víctimas en el exterior.

Así mismo el acuerdo promueve el compromiso de todos los involucrados en el conflicto con la reparación del daño causado y la realización de actos tempranos de reconocimiento de responsabilidad, en los que las Farc y otros actores que hayan tenido responsabilidad en el

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

36

conflicto, la reconozcan, pidan perdón y se comprometan a contribuir en acciones concretas de responsabilidad. (Unidad para la Atención y la Reparación Integral a las Víctimas, 2019)

## **5.4.5. Garantías de no repetición**

Las garantías de no repetición son uno de los elementos que componen los procesos de justicia transicional y buscan que no se vuelvan a repetir los hechos que dieron lugar a las violaciones de los derechos humanos. (Duque y Torres, 2014)

Las Garantías de No Repetición son consideradas tanto una de las formas de reparación a las víctimas como uno de los principios generales de responsabilidad internacional de los Estados. Dichas garantías a diferencia de las medidas de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción se encuentran dirigidas a la sociedad con el propósito que no se repitan la vulneración de los derechos de las víctimas, así como eliminar y superarlas causas estructurales de la violación masiva a los derechos humanos y/o al derecho internacional humanitario al interior de la sociedad. (Ministerio del Interior, 2019)

En el pasado, los procesos de reparación a cargo del Estado por la violación grave de Derechos Humanos sólo tenían en cuenta medidas de indemnización o restitución por los perjuicios causados a los afectados. En la actualidad esto ha cambiado. Hoy, como componentes esenciales de la reparación integral, se han incluido las garantías de no repetición, cuyo fin último es transformar las condiciones de tipo político, económico, social y cultural que propiciaron las vulneraciones a los Derechos Humanos y las infracciones al Derecho

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

37

Internacional Humanitario. (Ministerio del Interior, Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, 2014).

Ahora bien, las garantías de no repetición comprenden dos dimensiones: una preventiva y otra reparadora. La dimensión preventiva surge de la obligación internacional que tienen los Estados de prevenir las violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, y cobra especial importancia en procesos transicionales donde el riesgo persiste y no basta con reparar los daños ya infligidos sino prevenir los futuros. Por ejemplo, el desminado y la prevención de reclutamiento. (OCHA, 2017).

Por otra parte, la dimensión reparadora,

Se refiere a acciones que correspondan a mitigar los daños infringidos a las víctimas en violación a sus derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, teniendo en cuenta acciones de carácter institucional, político, económico y social que beneficien a la sociedad en general. Por ejemplo, la socialización de la verdad judicial, pedagogía social en derechos humanos, eliminación de patrones culturales, entre otras. (United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs (OCHA) 2017, párr.8)

Es por esto que las Garantías de no Repetición se pueden entender como una meta concreta y, a su vez, como un proceso de largo plazo. Son una meta concreta porque apuntan a que no vuelvan a suceder los daños contra las víctimas. Son un proceso de largo plazo, porque con la implementación de las Garantías de no Repetición se busca contribuir con la construcción

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

38

de un clima de convivencia pacífica entre los ciudadanos y el fortalecimiento de la confianza entre éstos y en las instituciones del Estado. (Ministerio del Interior, Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, 2014).

Por otro lado, se encuentran los objetivos, que dan nacimiento a las medidas que garantizan la no repetición, esto está establecido en el artículo 194 del Decreto 4800 de 2011:

1. Disolver definitivamente los grupos armados ilegales que persisten.
2. Derogar o cambiar disposiciones, dispositivos y conductas que favorezcan la ocurrencia de tales violaciones.
3. Construir y difundir la verdad y la memoria histórica.
4. Continuar fortaleciendo las políticas de promoción y protección de los derechos humanos y aplicación del Derecho Internacional Humanitario en la Fuerza Pública.

A partir de los anteriores objetivos, parte las siguientes medidas de no repetición enunciadas en los artículos 149 y 150 de la Ley de Víctimas:

- ✚ Garantías relacionadas con la prevención de nuevas violaciones
- ✚ Garantías relacionadas con la finalización del conflicto armado
- ✚ Garantías relacionadas con la difusión de la verdad y la memoria histórica
- ✚ Garantías relacionadas con la promoción y protección de los
- ✚ Derechos Humanos y la aplicación de Derecho Internacional Humanitario

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

39

## 5.4.6. Las Tensiones Entre Justicia Y Paz De Acuerdo A La Justicia Transicional

Durante muchos siglos, las transiciones de la guerra a la paz o del autoritarismo a la democracia fueron moldeadas casi por completo por la política. La necesidad de poner fin a la violencia determinaba cuáles eran las soluciones jurídicas que se adoptaban para lograr una transición. Así, el derecho no era visto como un límite real a la política de la transición, sino más bien como un instrumento para cumplir sus metas. (Uprinmy y Saffon, 2007)

Esta situación ha cambiado en las últimas décadas. El auge de la conciencia humanitaria y la reciente evolución de los estándares internacionales y nacionales de derechos humanos<sup>1</sup> han impuesto la necesidad de proteger los derechos de las víctimas de atrocidades cometidas en el régimen anterior a la transición. Esto explica que el uso del lenguaje de la justicia transicional se haya vuelto ineludible en contextos transicionales. (Botero, y Restrepo, 2006)

Uno de los escenarios donde se recurre a la justicia transicional es aquel en el que un Estado busca la terminación de un conflicto armado interno por medio de una negociación política entre las partes enfrentadas. En este contexto se sostiene que se presenta una tensión insalvable entre dos valores en pugna: la justicia y la paz, pues se dice que hay una contraposición entre el imperativo de castigar a los responsables de haber cometido violaciones de derechos humanos durante el conflicto y las limitaciones que a tal pretensión imponen las circunstancias fácticas de un contexto como ese, en especial, las concesiones que en materia punitiva exigen los combatientes. (Gómez y Correa, 2015)

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

40

Sin embargo, a la magnitud que se le atribuye a esa tensión entre justicia y paz, subyace el predominio de un paradigma retributivo de justicia como pilar sobre el cual descansa la justicia transicional, es decir, la idea de que la justicia penal se erige como el mecanismo idóneo e imprescindible para encarar las graves violaciones de derechos humanos cometidas en el transcurso de un conflicto armado interno. (Mallarino, 2013, p. 205)

Los procesos de justicia transicional buscan, ordinariamente, llevar a cabo una transformación radical del orden social y político de un país, o bien para reemplazar un estado de guerra civil por un orden social pacífico, o bien para pasar de una dictadura a un orden político democrático. Especialmente cuando se trata de transiciones negociadas y cuyo objetivo es dejar atrás un conflicto armado y reconstituir el tejido social, dicha transformación implica la difícil tarea de lograr un equilibrio entre las exigencias de justicia y paz, es decir, entre los derechos de las víctimas del conflicto y las condiciones impuestas por los actores armados para desmovilizarse. Y es que existen tensiones entre las exigencias jurídicas internacionales relativas a los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas de crímenes de guerra o de lesa humanidad, y las restricciones impuestas por las negociaciones de paz llevadas a cabo por los actores armados con miras a lograr la paz. (Uprimny, 2017)

Lo anterior así, aun cuando la normatividad internacional ha hecho de la obligación de individualizar y sancionar a los responsables de graves violaciones de derechos humanos un

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

41

imperativo cada vez más estricto, la imposición de sanciones de ese tipo en todos los casos puede obstaculizar e incluso llevar al fracaso a un acuerdo de paz. (Uprimny, 2017)

Ahora bien, el debate acerca de la manera como deben ser enfrentadas las violaciones masivas de derechos humanos en el marco de un proceso de paz reviste gran complejidad, pues posee dimensiones jurídicas, políticas y éticas, que suelen presentar profundas tensiones entre sí. Estas tensiones se concretan en el enfrentamiento entre los imperativos jurídicos internacionales, que muestran una tendencia hacia la exigencia del castigo de los responsables de crímenes atroces, por un lado, y las restricciones derivadas de las realidades políticas y de la necesidad de lograr negociaciones exitosas para trascender el conflicto, por otro lado. (Uprimny, 2017)

Es por ello que, según los autores ya citados, las tensiones entre justicia y paz deben entonces ser tenidas en cuenta en todo análisis que verse sobre las condiciones de posibilidad de un proceso transicional, pues ignorarlas equivale a desconocer el inmenso peso que tienen las particularidades del contexto político en el éxito o fracaso de un proceso de ese tipo. Por eso, si bien es cierto que en el largo plazo una paz democrática durable y verdadera se edifica en forma más sólida sobre la aplicación de justicia a los crímenes ocurridos, en el corto plazo pueden existir tensiones entre las exigencias de la justicia y las dinámicas de la paz, por lo que puede resultar necesario flexibilizar, aunque no anular, ciertos requerimientos de justicia en pro de la consecución de la paz.

Por otra parte, el Acuerdo permite interpretaciones restrictivas y otras extensas, sobre las personas y los delitos que se deberán judicializar. Así que un debate importante que deberán resolver los magistrados de la JEP tiene que ver con el

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

42

alcance de su propia competencia. A la hora de resolver esta tensión, es fundamental recoger los aprendizajes de más de diez años de desarrollo de marcos transicionales en Colombia. (Aguilar, 2017. p. 228)

## 5.4.7. Ejes De Construcción De La Justicia Transicional

“La justicia es la principal virtud de los institutos sociales, así como la verdad lo es de los esquemas de pensamiento” (Rawls, 2001, p. 27). La justicia, es relativa, puesto que, la determinación de qué es lo justo cambia según el contexto histórico. Es por ello que hay disensos sobre el contenido de la justicia. Sin embargo, una vez hay consenso en ello, la convivencia pacífica se asegura. El neo constitucionalismo tiene una idea de la justicia, esta se sumerge en la idea de un Estado liberal democrático, la cual delinea la consecución de una sociedad más libre e igualitaria, en la que la legalidad debe estar infundida de justicia. (Rawls, 2001)

Ahora bien, en el caso de Colombia según Guzmán, (2016) para hablar de justicia, se toma como base, la solidaridad, el cual es un valor instituido en el preámbulo de la Carta Política de 1991. Así mismo, se instituye la libertad y la igualdad como derechos fundamentales. Sin embargo, Colombia no es una sociedad ordenada. Existe muchos conflictos sociales que indicarían que la libertad y la igualdad quedan solo formalmente faltando materialización en la práctica para que tales sean efectivos.

Lo anterior, hace que “Colombia carezca de una concepción pública de la justicia en términos de las sociedades organizadas” (Guzmán, 2016). Para Rawls (2001), “aquella implica

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

43

la constitución de la sociedad en la que cada cual acepta y sabe que todos los demás aceptan la misma concepción de sus principios” (p. 33.). Estos se erigen en la justicia como equidad, individuos libres e iguales llevan abanderados.

Es muy cierto que, la verdad es construida socialmente y, por ende, es consecuencia de las relaciones de poder. Una vez diseñada tal, se instituye como norma para ser aplicada a los individuos sea para convertirlos o para transformarlos. (Guzmán, 2016) Por tal razón, se indica que:

Los discursos de verdad en torno al tipo de justicia que se empleará en Colombia a la firma del proceso de paz han sido cambiantes y han incidido en el tratamiento otorgado por las partes en diálogo en cada momento histórico de diferentes negociaciones de paz a través del siglo XIX Y XX. De ese modo, aquellos son contruidos a partir de prácticas sociales, en especial, de aquellas que se enraízan en el interior de instituciones informales y, en el caso de “la justicia a aplicar a la firma de un proceso de paz”, en instituciones como el indulto y la amnistía, las cuales están relacionadas con el perdón y el borrón de cuentas. En consecuencia, cuando adquieren el estado de verdad oficial, fundan normas y saberes teóricos y prácticos que serán aplicados a los individuos para encauzar su comportamiento y las consecuencias del mismo. Es el efecto del control social.

En atención a los diálogos de paz que adelantó el gobierno colombiano y el grupo guerrillero de las Farc, en La Habana (Cuba) y que se iniciaron formalmente en Oslo (Noruega) el 18 de octubre de 2012, el Congreso de este país haciendo un análisis de la normatividad

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

44

internacional similar al delineado en este escrito decidió reformar la Constitución Política y expidió el Acto Legislativo 01 de 2012. (El Tiempo, 2015)

Es muy cierto que la reforma constitucionalizó la justicia transicional y, en particular, autorizó en el marco de este contexto, la creación de una estrategia de persecución penal a partir de la adopción de mecanismos de priorización y selección de casos, según (Gómez y Correa, 2015) orientada a investigar, juzgar y sancionar con penas alternativas a los “máximos responsables” de los más graves crímenes internacionales cometidos dentro del conflicto armado interno colombiano, permitiendo también, la eventual amnistía de los restantes combatientes todo ello condicionado al cumplimiento por parte de unos y otros de las exigencias mínimas propias de una transición negociada hacia la paz la Corte Constitucional consideró legítimas las restricciones al deber general de persecución penal contenidas en la reforma constitucional y, por tanto, no sustituido el pilar fundamental de garantía de los derechos, argumentando que:

- (i) los más graves crímenes internacionales ocurridos en el marco de un conflicto armado interno, constituían el núcleo mínimo de graves violaciones de derechos humanos que un Estado sumido en ese contexto debía perseguir<sup>53</sup>; (ii) la concentración de la responsabilidad penal en los “máximos responsables” no implicaba que se dejaran de investigar todos esos crímenes internacionales, sino que significaba que serían imputados solo a quienes cumplieran un rol esencial en su comisión<sup>54</sup>; (iii) las amnistías concedidas estarían completamente condicionadas a las exigencias propias de una transición negociada hacia la paz y (iv) las penas alternativas se fundaban en la necesidad de tomar distancia de una

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

45

visión retributiva de la justicia que la hiciera compatible con la reconciliación y la garantía de no repetición. (Gómez y Correa, 2015)

Lo anterior teniendo la Constitución Política de la República de Colombia en su artículo 22 impone la paz como un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento; así mismo, que el artículo 95 afirma que la calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional por lo que es deber de todos engrandecerla y dignificarla; que el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución implica responsabilidades, entre ellas, propender al logro y mantenimiento de la paz. (El tiempo, 2016)

Ahora bien, por otro lado, más allá de las posibilidades jurídicas que el derecho positivo vigente ofrece para la concesión de beneficios punitivos para los excombatientes, es más importante aún preguntarse si los tradicionales problemas de justificación de la sanción penal en contextos ordinarios deben darse por superados cuando se intenta legitimarla en un escenario de justicia transicional enmarcado en un proceso de paz.

Es muy importante resaltar que un Estado democrático, da la vía para la inclusión de los miembros de la sociedad. Es por ello Bernal, (2016), ha determinado que el término justicia transicional hace referencia a un “un conjunto de procedimientos y “mecanismos asociados con los intentos de una sociedad” “por dar término a una larga historia de abusos a gran escala, en aras de garantizar la responsabilidad, servir a la justicia y alcanzar la reconciliación” (p. 27).

Según Guzmán (2017), lo anterior se da, puesto que las sociedades buscan a través de estos mecanismos superar un pasado violento con la finalidad de restablecer la legitimidad del

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

46

Estado que se ha perdido por esa violencia a gran escala con la finalidad de restablecer esa ausencia de orden que ha permitido la deslegitimación del mismo. Para ello, se utilizará una redimensión del marco constitucional de un Estado Social de Derecho. (Guzmán, 2017),

Sin embargo, muchos autores en ese contexto, indican que no parece adecuado o preciso hablar de una transición de la guerra a la paz en Colombia. Una transición total o completa no está teniendo lugar, dado que las recientes negociaciones no han incluido a todos los actores armados. Más aún, es posible decir que tampoco está teniendo lugar una transición fragmentaria o parcial en relación con los grupos paramilitares porque, incluso si sus miembros han entregado sus armas, al parecer sus organizaciones económicas y políticas permanecen intactas.

## **5.4.8. La Jurisdicción Especial Para La Paz: Limites**

Primeramente, para contextualizar el estudio sobre la naturaleza de la JEP, se ha tomado como base el artículo escrito por las autoras Melba Luz Calle Meza y Adelaida María Ibarra Padilla Jurisdicción especial para la paz: fundamentos teóricos y características de la justicia transicional en Colombia (2019)

La JEP tiene por objetivo satisfacer el derecho de justicia de las víctimas, luchar contra la impunidad, rendición de cuentas, identificar la verdad y adoptar decisiones que otorguen seguridad jurídica a los desmovilizados, ejerciendo el deber estatal de investigar, juzgar y sancionar los crímenes graves, representativos y los que no son objeto de amnistía (artículo transitorio 5). La Jurisdicción será autónoma e

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

47

independiente de la rama judicial del país, administrará justicia de manera transitoria y prevalente, conocerá las conductas cometidas con anterioridad al 1 de diciembre de 2016, por causa o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, absorbiendo la competencia exclusiva sobre actuaciones penales, disciplinarias o administrativas que se encuentren en curso (artículo transitorio 6).

Según el artículo transitorio 5, establece que los destinatarios sujetos a esta jurisdicción serán los excombatientes que hayan suscrito dicho acuerdo de paz, los agentes del Estado y las personas que hayan participado indirectamente en el conflicto armado, los cuales se les impondrá sanciones (propias, alternativas u ordinarias), como lo indica el artículo transitorio 13, cumplen una función restaurativa y reparadora del daño causado de acuerdo con el reconocimiento de la verdad y responsabilidad.

Ahora bien, en concordancia con lo anterior, se expiden la ley 1820/2016 y el decreto reglamentario 277/2017, que tienen por objeto regular las amnistías, indultos y otros mecanismos penales especiales por los delitos políticos de rebelión, sedición, asonada, conspiración y seducción, usurpación y retención ilegal de mando (art. 15). En caso de personas que están siendo investigadas, procesadas o condenadas por dichos delitos, serían beneficiarias por competencia prevalente de la JEP (art. 7), reconociendo los siguientes beneficios o subrogados penales: la amnistía, la renuncia a la persecución penal, la cesación de procedimiento en curso y la suspensión de ejecución de la pena o extinción de responsabilidad por cumplimiento de la sanción (art. 31). (Calle e Ibarra, 2019)

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

48

En esta nueva ley, al sistema de libertades se introducen dos figuras: la amnistía de iure, la cual solo se le aplicara o beneficiara a personas que hayan incurrido en delitos políticos y delitos conexos, el beneficio jurídico será la declaración de la extinción de la acción penal, de las sanciones principales y accesorias, según el caso, así como de la acción civil y de la condena indemnizatoria, por parte del funcionario judicial competente (decreto 277/2017, arts. 4 y 5); y libertad condicionada, se infiere a personas que estén privadas de la libertad por delitos que no son objeto de la amnistía iure, pero se encuentren en alguno de los supuestos contemplados en los artículos 17 de la ley 1820/2016 y 6 del decreto, que hayan permanecido cuando menos cinco años sin la libertad por estos hechos, una vez se haya adelantado el trámite del acta prevista en el artículo 14 de este decreto (decreto 277/2017, art. 10).

Por otro lado, es conveniente precisar que si bien estos beneficios extinguen la acción y sanción penal (ley 1820/2016, art. 41), esto no sustrae la obligación del desmovilizado de contribuir individual o colectivamente al esclarecimiento de la verdad o el cumplimiento de las obligaciones de reparación que sean impuestas por esta jurisdicción (ley 1820/2017, art. 33). El desmovilizado que se rehúse a cumplir dicha obligación perderá acceso al tratamiento jurídico especial reconocido por la JEP.

En este sentido, sería un error considerar que los Acuerdos de Paz constituyen una ley de amnistía, pues si bien renuncia a sancionar ciertas conductas; Sin embargo, la posibilidad de amnistiar ciertas conductas no es equivalente, conceptualmente, a la impunidad. Justamente, los Acuerdos establecen que la concesión de amnistías o indultos no exime del deber de contribuir al esclarecimiento de la verdad. (JURÍDICAS CUC, vol. 15 no. 1, pp 321-352)

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

## 5.4.9. Límites de La J.E.P.

En Colombia, en el marco del Acuerdo por la Paz, muchas de las propuestas de los voceros del No se anidaban en la preocupación de impunidad. También en la posibilidad de que bajo la Jurisdicción Especial para la Paz se terminara en un escenario en el que la guerrilla tendría más beneficios que los militares y empresarios, algunos de los cuales cometieron crímenes pero otros simplemente excesos en contextos de intimidación y amenazas.

“La justicia transicional es constitucional, y es indispensable en cualquier proceso de paz, pero me preocupa que la JEP vaya a acabar con la justicia ordinaria y a sustituir por completo todo el ordenamiento jurídico”. (Hernández citado en Revista Credencial, 2017)

Aunque en la Carta Magna no establece cláusulas pétreas, es decir, no tiene normas irreformables, las disposiciones transitorias que se incluyen en el acto legislativo en estudio no pueden abordar –según Hernández– sino aquellos temas que tienen que ver con la implementación del acuerdo de paz. “De lo contrario, se abriría la posibilidad de que la Corte las declare inexecutable por intentar sustituir la Constitución” (Hernández citado en Revista Credencial, 2017)

El nuevo acuerdo disipa por un lado algunas de las dudas y por el otro, muchas de las inconformidades que manifestaron los voceros del No, ganadores del plebiscito del 2 de octubre de 2016. Su columna vertebral sigue siendo la verdad. Y su finalidad se mantiene en buscar una

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

50

justicia restaurativa y retributiva que pueda resarcir en algo el inmenso daño y sufrimiento que vivieron los millones de víctimas de la violencia. (Revista Semana, 216)

En aras de examinar los límites impuestos a la JEP, al respecto, el nuevo acuerdo, Acto Legislativo 01 de 2017 del Congreso de la República, se delimita la competencia de esta de la siguiente manera: La Jurisdicción Especial para la Paz no hará parte de la Justicia Ordinaria, pero se contemplan mecanismos para armonizar las relaciones entre ambas. Con respecto de la Corte Constitucional y la tutela: Se permitió la presentación de la acción de tutela en contra de decisiones de la JEP, la cual deberá ser conocida por el Tribunal para La Paz. El fallo de tutela podrá ser revisado por la Corte Constitucional, pero para su selección se requerirá la aprobación de dos magistrados de esa corporación y de dos magistrados de la Jurisdicción Especial para la Paz.

Las sentencias de revisión serán proferidas por la Sala Plena de la Corte Constitucional, la cual no podrá anular, invalidar o dejar sin efectos la decisión del órgano de la JEP, sino que remitirá la sentencia al Tribunal para la Paz para que adopte la decisión que corresponda respetando el derecho amparado.

Otro límite para la JEP, fue referente a la Corte Suprema de Justicia: Este Alto Tribunal será el competente para la revisión de sus propias sentencias. Únicamente para quienes hubieran sido condenados teniendo en cuenta la definición de quienes son combatientes según el DIH, podrá solicitarse la revisión de las anteriores sentencias ante la Sección de Revisión de la JEP. Este punto disipa un temor de las altas cortes que rechazaron que existiera la posibilidad de que sus fallos fueran modificados por la JEP.

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

51

En lo que se relaciona en materia de reparaciones monetarias, se reconoció expresamente la competencia al Consejo de Estado. Así mismo, en el supuesto de existir un conflicto de competencias entre cualquier jurisdicción y la jurisdicción especial para la paz, este será resuelto por una sala incidental conformada por tres magistrados del Consejo Superior de la Judicatura y tres magistrados de las salas o secciones de la jurisdicción especial para la paz no afectadas por el conflicto. Si no hay mayoría lo resolverá el Presidente de la Jurisdicción Especial para la Paz.

De igual manera, en lo que alude a la responsabilidad de los jueces: El nuevo acuerdo le entrega un blindaje explícito a los jueces y magistrados. Deja textualmente claro que la revisión por la Jurisdicción Especial para la Paz de las sentencias proferidas por la justicia no implicará responsabilidad para los funcionarios que las hayan proferido. (Semana, 2017)

La JEP no para todos los delitos: Delimita la actuación del tribunal señalando que “son delitos cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, aquellas conductas punibles donde la existencia del conflicto armado haya sido la causa de su comisión, o haya jugado un papel sustancial en la capacidad del perpetrador para cometer la conducta punible, en su decisión de cometerla, en la manera en que fue cometida o en el objetivo para el cual se cometió”. (Semana, 2017)

A lo que se relaciona con los falsos testigos: El acuerdo toca uno de los puntos que más generaba temores en los civiles: la posibilidad de que a cambio de beneficios cualquiera pudiera enlodar judicialmente a otros. El nuevo documento evita la existencia de esos falsos testigos a través de dos medidas: 1) “Cuando un testigo declare contra alguna persona por conductas de competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz a cambio de obtener beneficios procesales o

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

52

punitivos de cualquier naturaleza, el valor probatorio de su testimonio estará supeditado a que el contenido del mismo sea corroborado por otros medios de prueba” y 2) Abre la posibilidad de que se compulsen copias a la justicia ordinaria cuando existan denuncias falsas o falsos testigos.

El procedimiento: Los magistrados de las salas y secciones de la Jurisdicción Especial para la Paz elaborarán las normas que regirán los procedimientos. Estas deberán seguir los siguientes principios: el sistema será adversarial y respetará el debido proceso y el principio de imparcialidad, contemplará la debida publicidad y garantizará el principio de contradicción en la valoración de la prueba y la defensa, así como la doble instancia.

Y por último los magistrados de la JEP deberán ser colombianos, exigió que los magistrados del Tribunal para la Paz sean todos colombianos, pero en todo caso permitió que se elijan cuatro juristas extranjeros que podrán emitir conceptos o Amicus Curiae sobre los casos.

## **5.4.10. Jurisdicción Especial para la Paz como justicia innovadora**

El Acuerdo de Paz firmado entre el Gobierno de Colombia y el extinto grupo guerrillero Farc – EP, ratificado por las partes el 24 de noviembre de 2016 en Bogotá, estableció en el punto cinco sobre Víctimas el diseño e implementación de una serie de mecanismos judiciales y extrajudiciales que integrarán el llamado Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición. Los propósitos fundamentales de este punto cinco son: garantizar la satisfacción de los derechos de las víctimas; generar condiciones para llevar a cabo la rendición de cuentas por lo ocurrido en el conflicto armado; proveer seguridad jurídica a aquellas personas que participen en estos procedimientos; y por último, aportar a la construcción de convivencia, reconciliación y no repetición, entendidas como condiciones insoslayables para transitar del conflicto armado

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

53

hacia la paz. El acuerdo declara de manera explícita que el Sistema Integral no será diseñado con el fin de conceder amnistías para crímenes internacionales ni violaciones graves a los derechos humanos. (Amador, 2017)

Ahora bien, como lo indica Aguilar (2017), se podría decir que es la primera vez que en un conflicto armado las partes acuerdan que los crímenes cometidos por todos, incluyendo los de los negociadores mismos de la paz, serán juzgados y sancionados; que esa rendición de cuentas tendrá lugar de inmediato y no años después de la transición y cierre del conflicto; y que, en fin, no se seleccionan un par de herramientas convenientes, sino que se acuerda un conjunto integral de mecanismos de justicia transicional complementarios. (p. 223).

Dentro de esta investigación, para describir de manera general los rasgos principales de la JEP, se toman los seis enunciados básicos referenciados por la autora del artículo “La Jurisdicción Especial para la Paz (JEP): claridades e incertidumbres de un modelo innovador de justicia transicional”, Claudia Medina Aguilar (2017).

Como primer rasgo, para la autora, “la JEP, se trata de un modelo de justicia específica para el cierre de un conflicto armado y para ello se establece como omnicompreensivo y excluyente” (Aguilar, 2017, p. 225). En principio, la JEP podrá tramitar todos los delitos relacionados con el conflicto armado y tendrá competencia frente a todos los actores (guerrilleros, agentes del Estado incluyendo la Fuerza Pública y civiles que hayan participado). De ahí que tenga competencia preferente frente a las jurisdicciones ordinarias (penal y administrativa fundamentalmente) y sus decisiones se califiquen de «inmutables».

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

54

Segundo, incorpora una distinción innovadora entre investigación penal y sanción penal. Así, busca el cumplimiento de obligaciones del Estado frente a crímenes internacionales a través de su persecución, investigación y enjuiciamiento, pero asume que la sanción privativa de la libertad no es parte de dichas obligaciones. De ahí que afirma un enfoque restaurativo como se verá adelante.

Tercero, en el nivel de principios, las víctimas son centrales al modelo. contenía los diez principios que orientarían la negociación sobre justicia transicional. De ellos, los primeros siete se enfocan en las víctimas, sus derechos y su necesaria participación activa, mientras los otros 3 se refieren, aunque de forma indirecta, a la satisfacción de las víctimas

Cuarto, se trata de un dispositivo condicional, esto es, los beneficios penales que otorga la JEP se supeditan al cumplimiento de una serie de condiciones.

Según el Acuerdo Final: «Para acceder al tratamiento especial previsto en el componente de Justicia del Sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición (SIVJRNR), “es necesario aportar verdad plena, reparar a las víctimas y garantizar la no repetición” (Punto 13 de la cláusula 5.1.2 del Acuerdo final, p. 146).

En consecuencia, el incumplimiento de estas obligaciones implica la reducción o pérdida de los beneficios y la consecuente aplicación de sanciones privativas de la libertad.

Quinto, el sistema de justicia es autónomo del ordenamiento jurídico penal colombiano.

Sexto, se trata de un modelo de justicia restaurativa por oposición a retributiva. Según se indica, ese enfoque restaurativo “atiende prioritariamente las necesidades y la dignidad de las

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

55

víctimas», busca resarcirlas, y conlleva un énfasis en sanciones alternativas no carcelarias, que deberán tener la mayor función restaurativa y reparadora del daño causado” (Punto 60 de la cláusula 5.1.2 del Acuerdo final, p. 164.).

Según el autor Martínez, (2017), afirma que,

En el acuerdo final pactado entre el Estado colombiano y las FARC-EP se establecieron unas medidas que son necesarias para satisfacer los derechos de las víctimas; dentro de estas se acordó la creación de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) como una fórmula de justicia novedosa para facilitar el proceso de reconciliación política, mientras se garantiza la asunción de responsabilidades con apego a los estándares internacionales. No obstante, en medio de una álgida disputa política, no se ha valorado, en sus reales dimensiones, la importancia de dicha propuesta para el proceso de superación del conflicto armado. (Párr. 1)

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

56

## **6. MARCO CONCEPTUAL**

### **6.1. Justicia**

Justicia para Rawls (1997), es entendida desde la imparcialidad que genera la igualdad entre los individuos; es una teoría contractual donde los hechos morales son determinados por los principios que deberían ser escogidos en la posición original y son correctos, mientras para los utilitaristas estas concepciones son una ilusión socialmente útil.

El origen y desarrollo de la Justicia de Paz ha obedecido a distintos factores sociales y políticos, de acuerdo con la crisis propia de las sociedades donde se ha implementado o se encuentra establecida. Sin embargo, subyace como característica común el ánimo de acercar más la administración de justicia a los ciudadanos. (Ardito, W., Gálvez, N. y Vintimilla, J. 2003, p.1)

### **6.2. Justicia Transicional**

La expresión justicia transicional tiene varias facetas. Una de estas es el cambio del orden de las cosas cuya meta final es la construcción de la Paz a través del sistema democrático. En esta, se incluyen no solo ese paso de dictaduras a la democracia sino las transformaciones de los conflictos armados sean nacionales internos o internacionales, en los que han sucedido vulneraciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario. Por ello, desde

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

57

esa perspectiva, a la justicia transicional se le ve como una forma de erradicar la impunidad y, por esa vía, se busca, sancionar y condenar a los responsables de violaciones a los derechos humanos en la que se puede acudir a herramientas alternativas de resolución de conflictos, proceso dentro del cual las víctimas juegan un papel esencial. (Torres, 2015).

La justicia transicional debe entenderse como el esfuerzo por construir la paz sostenible tras un periodo de conflicto, violencia masiva o violación sistemática de los derechos humanos. El objetivo de la justicia transicional “implica llevar a juicio a los perpetradores, revelar la verdad acerca de crímenes pasados, reparar a las víctimas, reformar las instituciones abusivas y promover la reconciliación” (Van Zyl, 2008, p. 14). Así, entonces, la justicia transicional se convierte en el instrumento jurídico político más idóneo para enfrentar infracciones a los DD.HH y D.I.H. en contextos de transición de las dictaduras a la democracia o en la superación de conflictos armados hacia la búsqueda de la paz (Ambos, 2007, citado en Valdivieso, A. 2012)

Así mismo, se entiende como justicia transicional como “un marco normativo que regula el paso de un Estado político a otro. En ese sentido, un proceso de construcción de justicia transicional” (Uyaban, 2015, p.5). “Debe identificar los distintos mecanismos y herramientas extraordinarias que se utilizan en transformaciones radicales de períodos de violencia, hacia un escenario de consolidación de paz con la vigencia del Estado de Derecho, ofreciendo respuestas legales para enfrentar los crímenes cometidos” (Echavarría, 2011, p.1).

Por lo anterior, se entiende que en los períodos de transición es necesario desarrollar un proceso que juzgue las conductas punibles, pero desde una perspectiva que permita una estabilización del proceso democrático. Desde esa perspectiva la justicia transicional se mueve

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

58

en un espectro jurídico y a la vez político, pero con el respeto debido al reconocimiento de la verdad, justicia y reparación y derecho a no repetición que tienen las víctimas. (Arango, 2007, p. 130).

Según los documentos oficiales de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) expresan que:

La Jurisdicción Especial para la Paz es el componente de justicia del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y no Repetición, creado por el Acuerdo de Paz entre el Gobierno Nacional y las Farc-EP. La JEP tiene la función de administrar justicia transicional y conocer de los delitos cometidos en el marco del conflicto armado que se hubieran cometido antes del 1 de diciembre de 2016. La existencia de la JEP no podrá ser superior a 20 años. (Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), 2018)

La JEP fue creada para satisfacer los derechos de las víctimas a la justicia, ofrecerles verdad y contribuir a su reparación, con el propósito de construir una paz estable y duradera. El trabajo de la JEP se enfocará en los delitos más graves y representativos del conflicto armado, de acuerdo con los criterios de selección y priorización que sean definidos por la ley y los magistrados. En particular, podrá conocer de los delitos que hubieren cometido excombatientes de las FARC-EP, miembros de la Fuerza Pública, otros agentes del Estado y terceros civiles. Sobre estos dos últimos, la Corte Constitucional aclaró que su participación en la JEP sería voluntaria. (Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), 2018)

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

59

En la actualidad, la implementación del Acuerdo de Paz negociado entre el Gobierno Colombiano y la guerrilla de las FARC-EP busca que el derecho a participar le sea reconocido efectivamente a las víctimas en los procedimientos que serán adelantados a instancias de la Jurisdicción Especial para la Paz, evitando consigo un retroceso en el reconocimiento de los derechos esenciales de dichos sujetos que resultaron afectados por la comisión de graves crímenes cometidos en el país. (Suarez, 2017, p.1)

Lo anterior, puesto que, la perspectiva de la justicia transicional con enfoque a las víctimas impone la erradicación de la impunidad, siendo esencial la memoria de las víctimas y su dolor. (Pabón, 2012)

La paz tiene que ser la garantía de que la sociedad entera será reparada del terrible mal de la guerra y del peligro de un recommienzo de esa confrontación que ha sido el pretexto para mantener un orden injusto, para demorar la modernización del país, y para aplazar la reivindicación de la nación entera contra los hábitos de exclusión y de miseria moral (Ospina, 2016).

## **7. MARCO LEGAL**

### **7.1. Justicia y Paz**

#### **7.1.1. Ley 975 de 2005 de Justicia y Paz**

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

60

La ley 975 de 2005 conocida como Ley de Justicia y Paz fue una iniciativa orientada a facilitar la reinserción de los paramilitares a la sociedad civil sustentándose en un sistema de Justicia Transicional, pero que en realidad no contaba con todos los enfoques que la misma pretendía. En consecuencia, la ley de justicia y paz tuvo que ser sometida a diferentes modificaciones y reglamentaciones legislativas que permitieran esclarecer en cierta medida cuales eran las oportunidades y diligencias en las que podían intervenir activamente las víctimas.

Esta normativa como ley estatutaria, fue objeto de Control de Constitucionalidad por la Corte Constitucional en Sentencia C-370 de 2006, en la cual se les incluyeron apartados destinados a las víctimas.

## **7.1.2. Sentencia C-370 de 2006**

La Ley de Justicia y Paz fue mejorada significativamente en junio de 2006 gracias a una sentencia de la Corte Constitucional de Colombia, que incorporó en la ley varias aclaraciones y correcciones importantes. El gobierno de Uribe intentó, más tarde, debilitar algunos aspectos de la sentencia de la Corte mediante decretos ejecutivos. Sin embargo, la sentencia transformó la ley en un instrumento que, si se implementaba en forma efectiva, podía promover, sino la justicia, por lo menos el derecho de las víctimas a la verdad y a obtener reparaciones.

En Colombia, muchas organizaciones de la sociedad civil, presentaron recursos de inconstitucionalidad contra la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005). (Comisión de Juristas, 2007), fue por ello que la Corte Constitucional de Colombia (2006), dictó una sentencia que deja

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

61

sin valor algunas de las disposiciones más preocupantes de la ley e incorpora aclaraciones fundamentales sobre las interpretaciones de otras disposiciones. (Sentencia C-370/2006)

La Corte Constitucional (2006) en un pronunciamiento hizo una valoración sobre la anterior, la ley 975 de 2005, en materia de programas de la ley de justicia y paz, derecho a la verdad, miembros del grupo armado al margen de la ley, desarticulación del grupo armado al margen de la ley, reintegración social de la persona, beneficios de la persona desmovilizada, en la cual dispuso que las víctimas sujetas a esta ley podrían participar en las diligencias de versión libre, formulación de imputación, aceptación de cargos, incidente de reparación y en el juicio (SC-370 de 2006). A continuación, se enunciarán los aspectos claves de la sentencia C-370/2006:

**-Confesión completa y veraz,** En el Capítulo IV. Investigación Y Juzgamiento. La ley 975 de 2005 de Justicia y Paz, establecía que los paramilitares que deseen beneficiarse con penas reducidas deben declarar ante los fiscales; sin embargo, no estableció una obligación explícita de proporcionar una confesión plena y veraz de sus delitos a cambio de la reducción de sus penas (SC-370/2006), sin embargo, la Corte Constitucional establece, que debe interpretarse que la disposición exige “implícitamente que los paramilitares revelen toda la verdad sobre sus delitos para poder beneficiarse con la ley” (SC-370/2006).

**- Penas por ocultar la verdad,** La Corte Constitucional a través de la Sentencia 370 de 2006 decidió que sí, posteriormente, se descubría que un paramilitar no había revelado un delito relacionado con su participación en la agrupación, el paramilitar debía ser juzgado de acuerdo

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

62

con el derecho penal común aplicable a ese delito, y cualquier beneficio en la aplicación de las penas otorgado previamente podría revocarse.

**-Períodos de investigación apropiados**, la Corte, sustentó que el Estado tiene la obligación de realizar una investigación completa de los delitos cometidos por los paramilitares. Es por ello que, la Corte estableció que, antes de la imputación, los fiscales debían completar los procedimientos estándares para la investigación de delitos, que se describen en el Código de Procedimiento Penal de Colombia. (SC-370/2006)

**-Ausencia de beneficios adicionales en la aplicación de las penas**, La Corte invalidó, la disposición que establecía la ley 975 de 2005 de Justicia y Paz, con referencia a que los paramilitares podían computar como tiempo efectivamente cumplido a efectos de la pena, el tiempo transcurrido durante las negociaciones con el gobierno en áreas especialmente designadas conocidas como “zonas de concentración”, en las cuales podían entrar y salir a su antojo. (Human Rights Watch, 2008)

**-Establecimientos de detención**, según lo establecido en la ley de Justicia y Paz, “el Gobierno Nacional es quien determinará el establecimiento de reclusión donde debe cumplirse la pena efectiva” (art. 3). No obstante a ello, la Corte Constitucional sostuvo que los miembros de grupos armados al margen de la ley, en este caso los paramilitares, debían cumplir sus sentencias reducidas en establecimientos penitenciarios comunes, y observó que el derecho a que se haga justicia “podría verse también afectado por la percepción de impunidad que se deriva de adicionar a los significativos beneficios que en materia punitiva consagra la ley, otros beneficios

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

63

en la ejecución de la pena que la desvirtúan por completo” (SC- 370 de 2006, citado en Human Rights Watch, 2008).

**-Devolución de bienes legales e ilegales,** Bajo la sentencia aquí analizada, La Corte indicó que los paramilitares debían entregar al momento de desmovilizarse, además de todos los bienes que hubieran obtenido en forma ilícita (como las tierras obtenidas por la fuerza), también se le podría exigir que otorgaran reparaciones con los bienes que alegaban haber obtenido en forma lícita. Puesto que la Corte armoniza que, “las normas, la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional han considerado que la reparación económica a cargo del patrimonio propio del perpetrador es una de las condiciones necesarias para garantizar los derechos de las víctimas y promover la lucha contra la impunidad”. (

**-Participación de las víctimas en todas las instancias de los procesos penales,** La Corte mediante la Sentencia 370 de 2006, aclaró que debe interpretarse que la ley permite la participación de las víctimas en todas las instancias del proceso, quienes, entre otras cosas, pueden asistir a las entrevistas de los paramilitares con los fiscales, acceder al expediente del caso y proporcionar información para que se incluya en dicho expediente, obteniendo así el cumplimiento de su derecho a que se haga justicia y a la verdad.(Human Rights Watch, 2008).

Sobre las víctimas la Corte también se pronunció de la siguiente manera:

Según el derecho constitucional, interpretado a la luz del bloque de constitucionalidad, los familiares de las personas que han sufrido violaciones directas a sus derechos humanos tienen derecho a presentarse ante las autoridades para que, demostrado el daño real, concreto y específico sufrido con ocasión de las

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

64

actividades delictivas, se les permita solicitar la garantía de los derechos que les han sido vulnerados. Esto no significa que el Estado está obligado a presumir el daño frente a todos los familiares de la víctima directa. Tampoco significa que todos los familiares tengan exactamente los mismos derechos. Lo que sin embargo si se deriva de las normas y la jurisprudencia citada, es que la ley no puede impedir el acceso de los familiares de la víctima de violaciones de derechos humanos, a las autoridades encargadas de investigar, juzgar, condenar al responsable y reparar la violación. (Corte Constitucional S- 370 de 2006)

**-Revocación de los beneficios de la aplicación de penas para quienes cometen nuevos delitos**, con respecto a este punto, la Corte consideró, que en el momento en que los paramilitares desmovilizados quisieran reincidir en actividades delictivas, se les privaría del beneficio de reducción de la pena si cometen nuevos delitos. (Corte Constitucional S- 370 de 2006)

Lo anterior puesto que, “una norma permisiva” que permitiera a los paramilitares conservar las reducciones de sentencia, aunque cometieran nuevos delitos no podría hacer ningún aporte a la paz o a la justicia” (Human Rights Watch, 2008, párr. 11)

### **7.1.3. Sentencia Corte Constitucional 614 de 2013**

Esta sentencia, considera que en cuanto a la revocatoria del beneficio de la pena alternativa, el actor asume de manera correcta que este evento puede ocurrir hasta el término de

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

65

la condena ordinaria impuesta, pero a partir de esta base asume de manera subjetiva e injustificada que esto se refiere a la totalidad de la condena principal de ahí que afirme que el riesgo de revocatoria puede cernirse sobre un tiempo tan considerable que llegue a representar el resto de la vida de la persona el antedicho entendimiento de la norma pasa por alto varios detalles relevantes y trascendentes el primero de ellos es el de la existencia del artículo 29 de la ley 975 de 2005, que regula la pena alternativa, y que no es objeto de modificación o de derogatoria expresa por la ley 1592 de 2012, por lo que se encontraría, al menos en principio, vigente, y debería ser considerado en el concepto de la violación. (Corte Constitucional, SC 614 de 2013)

## **7.1.4. Sentencia de la Corte Constitucional 752 de 2013**

Es muy cierto que el proceso de justicia y paz se funda en la voluntad de los intervinientes, en una confianza recíproca, en el principio de lealtad, en el compromiso del desmovilizado de contribuir a la reconciliación nacional, todo ello sometido a verificación en el proceso penal de Justicia y Paz. Esta sentencia considera que, cuando no hay lealtad en el marco del acuerdo humanitario, lo propio es tramitar la exclusión del desmovilizado del programa de justicia transicional y la entrega del caso a la justicia ordinaria, porque se revela que la intención defensiva del desmovilizado es alcanzar impunidad (relativa) y nada más. (Corte Constitucional, SC-752 de 2013)

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

66

## **7.1.5. La Ley 1592 de 2012**

A la que se integra el artículo 8° parcialmente acusado, se introducen algunas modificaciones a la llamada Ley de Justicia y Paz, la Ley 975 de 2005. El título de la ley demandada no deja dudas sobre ese particular: "Por medio de la cual se introducen modificaciones a la Ley 975 de 2005 por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios y se dictan otras disposiciones.

**Decreto 1175 de 2016 Nivel Nacional** Reglamenta el artículo 61 de la Ley 975 de 2005, modificada y adicionada por la Ley 1592 de 2012. Señala que el Gobierno Nacional con el fin de propiciar acuerdos humanitarios podrá solicitar a las autoridades judiciales competentes la suspensión de la medida de ex miembros de grupos armados organizados al margen,

## **7.1.6. La Ley 1448 De 2011-Reparación integral a las víctimas**

Fue la que estableció el reconocimiento de las víctimas y la satisfacción de sus derechos. Para el año 2011 y de conformidad con las Bases del Plan Nacional de Desarrollo-PND, que hacen parte integral de la Ley 1450 de 2011 por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 "Prosperidad para Todos" (Artículo 2) se establece la necesidad de la ejecución e implementación de una política integral de tierras y específicamente en el Numeral adecuación de la institucionalidad para el desarrollo rural y la competitividad, se establece: "En lo que se refiere a la restitución de tierras, se creará una Unidad Administrativa que integre, coordine y

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

67

gestione a escala nacional y territorial todas las reclamaciones de manera centralizada, orientada y gratuita. Al mismo tiempo, se fortalecerá la administración y operación de la justicia para tramitar las reclamaciones por vía judicial”

La Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (Ley 1448 de 2010) constituyó un hito histórico en el reconocimiento de todas las víctimas del conflicto armado interno, sin discriminación, y hacia la satisfacción de sus derechos a la asistencia, atención y reparación integral. En primer lugar, la ley consigna el reconocimiento expreso – después de años de negación– por parte del Presidente de la República, Dr. Juan Manuel Santos, de que en Colombia existe un conflicto armado. En segundo lugar, la ley reconoce como víctimas a aquellas cuyos hechos fueron cometidos por agentes del Estado (los esquemas anteriores de asistencia y ayuda humanitaria excluían a estas víctimas). La Ley de Víctimas estableció medidas de atención, asistencia y un ambicioso programa de reparaciones administrativas individuales y colectivas, para lo cual creó un nuevo y complejo andamiaje institucional. (Justicia Transicional, 2016, párr. 15)

Ahora bien, además de las medidas de asistencia, atención y del programa de reparación administrativa, la ley creó el Centro de Memoria Histórica y le asignó entre sus funciones la implementación de medidas de esclarecimiento de la verdad, reconocimiento y recuperación de la memoria.

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

68

La Ley 1448 de 2011 busca establecer un conjunto de medidas de atención y asistencia que permita ofrecer las garantías necesarias para lograr la reparación integral del dolor que han sufrido aquellas personas que han sido víctimas del conflicto armado el cual se ha prolongado por más de 60 años, víctimas que han tenido que desprenderse de sus predios por el abandono, despojo o desplazamiento forzado, y que buscan en la restitución de tierras los mecanismos necesarios para la dignificación de su persona, la inclusión social y la protección del estado respecto a las garantías de no repetición cuando de retornar a sus tierras se trata, y así llegar al disfrute pleno y sostenible de todos los derechos vulnerados por las diferentes acciones bélicas enmarcadas dentro del conflicto. (Díaz, 2016).

Es por ello que esta ley (ley 1448 de 2011) se expidió teniendo en cuenta los antecedentes y afectaciones que del desplazamiento forzado se derivaban, por lo que resultó ser una norma de carácter transicional al tener como eje central la participación y reconocimiento de las víctimas como sujetos de protección especial, además de producirse en virtud del conflicto armado.

Esta ley tiene como objeto:

Establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas de las violaciones contempladas en el artículo 3º de la presente ley, dentro de un marco de justicia transicional, que posibiliten hacer efectivo el goce de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación con garantía de no repetición, de modo que se

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

69

reconozca su condición de víctimas y se dignifique a través de la materialización de sus derechos constitucionales. (Art. 1)

Así mismo, en esta ley se establece el concepto de víctima que se tendrá en cuenta para el desarrollo de la misma.

Se consideran víctimas, para los efectos de esta ley, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1° de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.(Art. 3)

De igual modo esta ley, hace una extensión del concepto de víctimas y prioriza, al cónyuge, compañero o compañera permanente, parejas del mismo sexo y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida. A falta de estas, lo serán los que se encuentren en el segundo grado de consanguinidad ascendente.

También, considera víctimas a las personas que hayan sufrido un daño al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización. Esta ley orientaba a la atención de las solicitudes presentadas por las víctimas afectadas por el desplazamiento, en su contenido, así mismo, facilita la participación de las víctimas tanto en los procesos de carácter administrativo como en los judiciales señalados por la misma norma. En ella, se crearon instituciones orientadas

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

70

a la vigilancia, verificación y protección de derechos de los sujetos lesionados, incluyendo medidas integrales que amparan el efectivo desarrollo de los trámites de adjudicación de tierras.

Sobre esta ley, Quinche, Peña y Parada (2015) sostienen que, resulto ser: “un hito histórico en Colombia, no solo por el reconocimiento que de la existencia del conflicto hace el Estado colombiano, sino por consistir en uno de los retos políticos y sociales más grandes en la historia reciente del país” (p.p. 3), así mismo, indican que “esta ley cuenta con disposiciones de carácter humanitario ya que consigna un número extenso de derechos reconocidos a nivel internacional y que buscan favorecer las condiciones de las víctimas lesionadas por el enfrentamiento armado” (p.55).

## **7.1.7. Justicia Transicional**

La normativa creada en los últimos años en Colombia encaminada a desarrollar e implementar un modelo de justicia transicional, ha traído consigo una perspectiva transformadora en lo que se refiere a la participación de las víctimas del conflicto armado en los diferentes procesos instaurados. (Suarez, 2017)

La Dirección de Justicia Transicional está comprometida con el proceso de transición colombiano y las acciones que de este se deriven encaminadas a velar por el respeto de los derechos de las víctimas y la reincorporación a la vida civil de los excombatientes. (Ministerio de Justicia y del Derecho, 2015)

## **7.1.8. Ley 418 de 1997**

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

71

Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones. Esta ley tiene por objeto, dotar al Estado colombiano de instrumentos eficaces para asegurar la vigencia del Estado Social y Democrático de Derecho y garantizar la plenitud de los derechos y libertades fundamentales reconocidos en la Constitución Política y/o los Tratados Internacionales aprobados por Colombia. (Ley 418, 1997, Art. 1)

En el Título I Capítulo I, se encuentran establecidas las disposiciones que facilitaran el diálogo y la suscripción de acuerdos con organizaciones armadas al margen de la ley, a las cuales “el Gobierno Nacional les reconozca carácter político para su desmovilización, reconciliación entre los colombianos y la convivencia pacífica” (Ley 418 de 1997).

Es importante resaltar que en esta ley se da un concepto de víctimas más completo del que se venía manejando en otros tiempos de la historia colombiana:

Se entiende por víctimas, aquellas personas de la población civil que sufren perjuicios en su vida, grave deterioro en su integridad personal y/o bienes, por razón de actos que se susciten en el marco del conflicto armado interno, tales como atentados terroristas, combates, ataques y masacres entre otros.( Ley 418 de 1997, Art. 15)

No obstante, este concepto fue modificado por la Ley 782 de 2002.

Se entiende por víctimas de la violencia política, aquellas personas de la población civil que sufran perjuicios en su vida, o grave deterioro en su integridad personal o

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

72

en sus bienes, por razón de atentados terroristas, combates, secuestros, ataques y masacres en el marco del conflicto armado interno. Son víctimas los desplazados en los términos del artículo 1o. de la Ley 387 de 1997. (Art. 6)

Muy claramente se le da un connotante especial a las llamadas víctimas, puesto que son aquellas las que conlleva la violencia política e incluye el secuestro dándole fuerza vinculante a este factor para que también sean consideradas víctimas las que lo viven, directa o indirectamente. El artículo 1 de la Ley 1941 de 2018 -por medio de la cual se prorroga, modifica y adiciona la Ley 418 de 1997.

## **7.1.9. Ley 548 1999**

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

## **7.1.10. Ley 782 2002**

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

## **7.1.11. Ley 1106 2006**

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

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

73

## **7.1.12. Ley 1421 2010**

Por medio de la cual se prorroga la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006

## **7.1.13. Acto Legislativo 01 de 2012**

El marco jurídico para la paz como norma constitucional que fija los límites de la justicia transicional en Colombia contenido en el acto Legislativo 01 de 2012, son los mecanismos Jurídicos idóneos para alcanzar la paz. Haciendo énfasis en las víctimas, que son y quienes ostentan la calidad de víctimas, hasta los estándares internacionales sobre la reparación a esta población. Por último la incidencia de la Fiscalía de la Corte Penal Internacional (CPI) que tiene presente la aplicación de otros componentes de la justicia transicional, como las comisiones de la verdad o los programas de reparaciones, su mandato obviamente se relaciona con el primer componente, a saber, los juicios penales.

## **7.1.14. Decreto 2891 de 2011**

De conformidad con el Decreto 2891 de 2011, la Dirección de Justicia Transicional tiene las siguientes funciones:

1. Asesorar y proponer la formulación de la política de Estado en materia de justicia transicional.
2. Coordinar y articular los comités y los subcomités que sean implementados o creados en materia de justicia transicional, y apoyar a la Secretaría Técnica de los mismos, de acuerdo con las instrucciones impartidas por el Viceministro de Política Criminal y Justicia Restaurativa.

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

74

3. Apoyar a las instancias competentes en el desarrollo de las actividades inherentes a la ejecución de los procesos de justicia transicional.
4. Apoyar a las entidades y autoridades competentes en la coordinación de los procesos de reinserción y resocialización de los desmovilizados en el marco normativo de la justicia transicional.
5. Realizar con las entidades competentes el seguimiento y la evaluación de los procesos judiciales de justicia transicional y formular las recomendaciones a que haya lugar.
6. Coordinar con la Dirección de Política Criminal y Penitenciaria el apoyo al cumplimiento de las medidas de aseguramiento y el tratamiento penitenciario de los desmovilizados de grupos armados al margen de la ley, cuando a ello haya lugar.
7. Estudiar, tramitar y proyectar para la firma del Ministro de Justicia, los proyectos de resolución relativos a indultos de conformidad con la legislación vigente.
8. Propender y velar por la unificación y coherencia de criterios sobre el contenido y aplicación de las políticas de justicia transicional del Estado.
9. Preparar los proyectos de las postulaciones individuales y colectivas a ser presentadas a la Fiscalía General de la Nación, de acuerdo con la normatividad vigente.
10. Promover y realizar los análisis, estudios e investigaciones necesarias para generar conocimiento y el fortalecimiento de las políticas en materia de justicia transicional con las entidades que tengan responsabilidad en el tema.

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

75

11. Preparar anteproyectos de ley o de actos legislativos, así como efectuar el análisis normativo y jurisprudencial en coordinación con la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico y la Oficina Asesora Jurídica, en materia de su competencia.

12. Apoyar el desarrollo y sostenimiento del Sistema Integrado de Gestión Institucional, y la observancia de sus recomendaciones en el ámbito de su competencia.

13. Atender las peticiones y consultas relacionadas con asuntos de su competencia.

14. Las demás funciones asignadas que correspondan a la naturaleza de la dependencia.

**Ley 1592 2012**, por medio de la cual se introducen modificaciones a la Ley 975 de 2005 "por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios" y se dictan otras disposiciones.

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

76

## **CAPITULO III**

### **METODOLOGÍA**

#### **8. DISEÑO METODOLOGICO**

Esta investigación se orienta bajo el Paradigma Cualitativo, el cual es aquel que posee, un fundamento decididamente humanista para entender la realidad social. (Arias, 2012). Asimismo, desde el punto de vista de las fuentes de información que sirven de apoyo a este estudio, se enmarca en el tipo de estudio documental que se define como “... aquella que se basa en la obtención y análisis de datos provenientes de materiales impresos u otros tipos de documentos” (Arias, 2006).

El método de investigación que se utilizará es, deductivo, por cuanto se parte del estudio de los hechos y fenómenos que va de lo general (leyes o principios) a lo particular (fenómenos o hechos concretos), (estudio del Análisis De La Justicia Transicional En El Marco De Las Funciones Ejercidas Por La Justicia Especial Para La Paz) para determinar la aplicación de los principios de la justicia transicional en la Jurisdicción Especial para la Paz en Colombia, que acerque el sistema normativo con la realidad social.

Lo anterior tomando como fuente de información la ley, las doctrinas, jurisprudencia y artículos referentes al tema. Esta investigación se enmarcó en los estudios de tipo de

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

77

investigación-acción, como proceso o procedimiento de la investigación cualitativa en las ciencias sociales, es la de generar el reconocimiento del cómo, el por qué, y el para qué investigar la realidad, proponiendo, desde la sociología, la aceptación de un conocimiento más allá del científico admitido por una comunidad minoritaria pero monopolizadora de la producción y gestación del conocimiento, entra directamente a intervenir el concepto de ciencia y la aceptación o validación del conocimiento científico suponiendo metodologías de vanguardia que reconocen que existe un conocimiento que no es menos del científico, pero que se aparta desde el punto de vista metodológico de sus técnicas, reglas, postulados y estatutos tradicionales. (Bechara, A. 2018).

## 8.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

La metodología empleada en este proceso de investigación es cualitativa (Patton, 2002) pues la información se estructura en el análisis de documentos técnicos y académicos: (i) marco normativo de la Ley 1454 de 2011 -Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial-; (ii) DNP, DPS y UACT; (iii) el Reglamento general de la Jurisdicción Especial para la Paz (acuerdo 001/2018); (iv) el programa de investigación sobre Conflicto armado y Construcción de Paz -ConPaz- del departamento de Ciencia política (Facultad de ciencias sociales) de la Universidad de los Andes; (v) la revista Estudios políticos en sus números 50 y 51 de 2017, en las secciones temáticas de paz; (vi) el CIDER en el año 2014, denominado “Política de Paz y Reconciliación: 20 Años de

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

78

Experiencias Regionales. Propuesta de Lineamientos de Política Pública de Desarrollo Regional, Paz y Reconciliación”.

## 8.2. PROPUESTA Y DISCUSIÓN

La asociatividad en los territorios, enfocada hacia la justicia prospectiva para la construcción de paz e interiorización del posconflicto, en su dinámica de acción respeta como principio de política pública el enfoque territorial y diferencial bajo el pilar en el que el Estado continúa siendo un actor relevante en las redes políticas, en razón a que: a) la autorregulación social de la que se encargan las redes tiene lugar bajo unas normas establecidas desde el Estado, vinculando así su control jerárquico con la autorregulación social, b) es el Estado quien, en última instancia, legitima las decisiones públicas y c) el Estado es el que sigue reservando para sí la posibilidad de actuación legal en aquellos ámbitos cuyos actores no hayan alcanzado un acuerdo.

Lo anterior demanda un enfoque de pensamiento complejo, integrador y respetuoso del territorio que a su vez represente el proceso de intervención estatal y de actores no estatales, bajo las premisas de:

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

79

“La implementación territorial de los acuerdos de paz y la prevención de las violencias en el posconflicto, deberán pasar, entre otras cosas, por la recuperación de los tejidos comunitarios. Como estrategia y con el concurso de las comunidades se debe promover la desnaturalización de la violencia y construir instancias de perdón, mediante la participación activa y el reconocimiento de todos los actores implicados en la violencia” (Marin, 2017, p. 214). ....Un acuerdo de paz, implica una serie de retos de orden nacional y regional en las dimensiones de lo social, económico y político; esto se dinamiza con la promoción de agendas de paz desde los territorios, que potencializan la reconciliación y legitimidad en conjunto con las comunidades y el gobierno; “la reconciliación solo puede tener lugar donde la gente se relaciona, se habla y se ve” (Lederach, 2015, p. 177).

“La construcción de paz trasciende la resolución de conflictos por medio de negociaciones de paz o victorias militares porque no involucra exclusivamente a los actores armados enfrentados, sino que implica también a la sociedad civil nacional e internacional en la forma de organizaciones no gubernamentales, sector privado, iglesia y actores internacionales; por la misma razón, su dimensión temporal es más amplia que la de eventuales negociaciones: se inicia mucho antes que un proceso de paz y sus actividades se proyectan hasta bien avanzado el posconflicto” (Rettberg ,2013; p. 16).

“La consolidación de la paz es la necesidad de que la política ofrezca beneficios palpables a toda la sociedad en el corto plazo una vez que se logre el fin del conflicto, a fin de crear legitimidad y viabilidad para el cambio continuo y los próximos costos políticos y materiales. Cuando la reconciliación significa demasiadas cosas para diferentes personas, o cuando significa

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

80

cosas diferentes para la sociedad y para los formuladores de políticas, tal objetivo puede ser más difícil de alcanzar y los riesgos para una paz sostenible pueden ser mayores. En ausencia de una caracterización, los formuladores de políticas pueden estar en una pérdida en cuanto a cómo cumplir las promesas y las expectativas relacionadas con la futura reconciliación en sociedades devastadas por la guerra, mientras que en la sociedad las necesidades no son ni escuchadas ni tratadas” (Rettberg y Ugarriza, 2016, p. 518).

La apuesta final para la construcción de paz e interiorización del posconflicto en Colombia, dada por la asociatividad en los territorios con enfoque de justicia prospectiva para la construcción de Paz e interiorización del Posconflicto, es la consolidación de la estructura de las relaciones entre los actores en una red: i) contacto, ii) provisión, iii) colaboración, iv) cooperación y v) competición. Al mismo tiempo, significa el fortalecimiento de categorías de actores reglados por un sistema de acción dentro del contexto de las políticas públicas para el desarrollo rural: i) actores del sistema de acción político administrativo (conjunto de instituciones que integran la administración pública); ii) actores del sistema de acción empresarial (empresas, trabajadores, sindicatos); y iii) actores del sistema de acción socio territorial (conjunto de ONGS, fundaciones, asociaciones, comunidades y organizaciones sociales de base).

El Esquema metodológico para la implementación de la asociatividad territorial con enfoque de justicia prospectiva para la construcción de paz e interiorización del posconflicto en Colombia. El objetivo del esquema metodológico es potenciar capacidades y recursos, inteligencia competitiva e innovación para el fortalecimiento del desarrollo regional. Parte de la

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

81

concepción del territorio y la región de orden multidimensional y multiescalar; es multidimensional porque involucra las cinco grandes dimensiones para el desarrollo integral en un proceso de asociatividad para el posconflicto (la dimensión económica y productiva, la dimensión humana y social, la dimensión ambiental y el hábitat, dimensión de desarrollo en ciencia y tecnología, dimensión institucional); y es multiescalar porque parte de las localidades y el territorio, generando impacto regional e integrándose a las dinámicas del desarrollo nacional; además obliga a la participación de los actores locales, regionales, nacionales e internacionales del territorio.

## **CAPITULO IV**

### **9. CONCLUSIONES**

Colombia actualmente vive un momento histórico único, en cuanto a la aplicación de la Justicia transicional, mecanismo legal que transforma un conflicto interno entre el grupo armado de la FARC- EP (Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia Ejército del Pueblo), contra el Estado de Derecho. El tipo de justicia transicional que Colombia optó frente al actual proceso de paz es especial frente al contexto social colombiano que ha vivido más de 50 años de conflicto armado, puesto que este singulariza esa realidad en la que se pondera el valor justicia (punitiva) en relación a los responsables de crímenes internacionales sin poner en riesgo la transición

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

82

negociada (de la guerra a la paz), la que se puede llegar a manifestar en diversas sanciones para quienes no cumplan con el deber de verdad, desmovilización y reparación. (Gómez, 2017)

A través de la justicia transicional, como modelo de justicia, se permite que se juzgue a los actores de delitos cometidos por combatientes, por fuera del Estado del Derecho, dejando la justicia ordinaria al juzgamiento de delitos comunes. Es por ello que la justicia transicional, es transitoria y únicamente para el llamado proceso de paz.

En los procesos de justicia transicional inmersos en un contexto de negociación política orientada a la terminación de un conflicto armado interno, hay una tensión irreductible entre justicia y paz. No obstante, a esta visión subyace un paradigma predominantemente retributivo de justicia apuntalado en el deber internacional de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de graves violaciones de derechos humanos.

En la Justicia transicional las reparaciones impulsan el restablecimiento de las relaciones entre las víctimas y los excombatientes.

La JEP es un modelo de justicia transicional genuinamente colombiano, aunque inspirado en otros países y procesos, que irrumpe en la cultura jurídica local con vocación de producir profundos cambios institucionales, jurídicos, políticos, sociales y culturales. La JEP surge en un contexto de transición, en el cual la justicia tradicional presenta elevados niveles de impunidad e ineficacia.

El trabajo de la JEP se enfoca en los delitos más graves y representativos del conflicto armado, de acuerdo con los criterios de selección y priorización que sean definidos por la ley y

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

83

los magistrados. En particular, podrá conocer de los delitos que hubieren cometido excombatientes de las FARC-EP, miembros de la Fuerza Pública, otros agentes del Estado y terceros civiles. Sobre estos dos últimos, la Corte Constitucional aclaró que su participación en la JEP sería voluntaria. (JEP. 218)

Entre Medidas de la Justicia Transicional, La Comisión de la Verdad, por ende, debe encargarse de esclarecer y promover el reconocimiento de prácticas que hayan constituido violaciones flagrantes de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, tanto si son el Estado y las FARC los responsables, como si lo es cualquier otro grupo vinculado al conflicto. Además, tiene que visibilizar otras causas y consecuencias del conflicto, como el desplazamiento forzado, las dinámicas estructurales de origen y evolución del mismo, la responsabilidad del Estado, el fenómeno paramilitar en su máxima expresión o la afectación no solo a la esfera político-democrática sino, igualmente, a la individual-familiar de las víctimas de la violencia.

La JEP es y seguirá siendo parte del debate jurídico, político, institucional, social y académico en Colombia. Su gran responsabilidad la hace particularmente visible y por ello escrutable de manera permanente. (Rojas, 2018)

En síntesis, la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) es el componente de justicia del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y no Repetición, creado por el Acuerdo de Paz entre el Gobierno Nacional y las Farc-EP. La JEP tiene la función de administrar justicia transicional y conocer de los delitos cometidos en el marco del conflicto armado que se hubieran

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

84

cometido antes del 1 de diciembre de 2016. La existencia de la JEP no podrá ser superior a 20 años.

La JEP fue creada para satisfacer los derechos de las víctimas a la justicia, ofrecerles verdad y contribuir a su reparación, con el propósito de construir una paz estable y duradera.

El trabajo de la JEP se enfocará en los delitos más graves y representativos del conflicto armado, de acuerdo con los criterios de selección y priorización que sean definidos por la ley y los magistrados. En particular, podrá conocer de los delitos que hubieren cometido excombatientes de las FARC-EP, miembros de la Fuerza Pública, otros agentes del Estado y terceros civiles. Sobre estos dos últimos, la Corte Constitucional aclaró que su participación en la JEP sería voluntaria.

En octubre de 2020, al terminar el periodo de la doctora Patricia Linares en la Presidencia de la Jurisdicción Especial para la Paz dio el siguiente balance:

7 macroprocesos abiertos.

430 versiones recibidas

310 informes entregados por víctimas y organizaciones

12.617 personas sometidas a la jurisdicción.

La doctora Linares ha defendido con abnegación y elevado criterio jurídico la J.E.P, de las propuestas de eliminarla. Al terminar su labor al frente del organismo expresó: “El Gran desafío para nosotros es hacer realidad esa justicia transicional que debemos administrar y

# **JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL**

85

operar. Eso se traduce en contribuir de manera decidida a arribar a esa verdad plena que necesitamos para que se garantice la no repetición”.

Como nuevo presidente de la Jurisdicción Especial para la Paz fue designado exmagistrado de la Corte Constitucional y Exdefensor del Pueblo el doctor Eduardo Cifuentes Muñoz.

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

86

10.

## 11. REFERENCIAS

- Álvarez-Gayou J., Camacho S., Maldonado G., Trejo C., Olguín, A. y Pérez, M. (2014). La investigación cualitativa. Boletín Científico Publicación semestral XIKUA No. 3.
- Alvarez-Gayou, J.L, (1999), Investigación cualitativa, Archivos Hispanoamericanos de sexología, (5), (117-123).
- Amador, J. (2017). Jurisdicción especial para la paz (JEP): entre la mezquindad y el oportunismo. Recuperado de <http://viva.org.co/cajavirtual/svc0568/articulo04.html>
- Arango, R. (2007) Derechos Humanos como Limite a la Democracia, Análisis de la Ley de Justicia y Paz. Universidad de los Andes.
- Arboleda (2013). La Violencia Política En Colombia: Justicia Transicional En El Marco Del Proceso De Paz Entre El Gobierno Santos Y Las Farc-Ep. Revista Prolegómenos - Derechos y Valores. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/prole/v16n32/v16n32a04.pdf>
- Ardito, W., Gálvez, N. y Vintimilla, J. (2003). (editores), Justicia en los Andes, Boletín de la Red Andina de Justicia de Paz y Justicia Comunitaria, N° 5 (agosto de 2003), p. 1.
- Arias, F. (2012). El proyecto de investigación. Introducción a la metodología científica. (6ta ed.). Editorial Episteme, C.A. Caracas - República Bolivariana de Venezuela Recuperado de

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

87

<https://evidencia.com/wp-content/uploads/2014/12/EL-PROYECTO-DE-INVESTIGACION-6ta-Ed.-FIDIAS-G.-ARIAS.pdf>

Arias, F. (1999). El proyecto de investigación. Guía para su elaboración. (3era ed.). Caracas, Venezuela: Editorial Episteme. Orial Ediciones.

Arias, F. (2006). El proyecto de investigación. Guía para su elaboración. (5era ed.). Caracas, Venezuela: Editorial Episteme. Orial Ediciones.

Arismendi, E. (2013). Tipos y Diseños de Investigación. Recuperado de [http://planificaciondeproyectosemirarismendi.blogspot.com/2013/04/tipos-y-diseno-de-la-investigacion\\_21.html](http://planificaciondeproyectosemirarismendi.blogspot.com/2013/04/tipos-y-diseno-de-la-investigacion_21.html)

Ávila, A. (2016). Detrás de la guerra en Colombia. Editorial: Editorial Planeta

Bechara Llanos, A. (2018). Investigación-acción-jurídica: escenarios para una investigación activa y crítica en el Derecho. *JURÍDICAS CUC*, 14(1), 211-232. <https://doi.org/10.17981/juridcuc.14.1.2018.10>

Beran, C. (2016). La Apología y la Justicia Transicional y el Dilema Constitucional del Marco Jurídico por la Paz. En Justicia Transicional: Retos Jurídicos. Bogotá. Universidad Externado de Colombia.

Botero, C. y Restrepo, E. (2006). “Estándares internacionales y procesos de transición en Colombia. Bogotá

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

88

Calle, M., e Ibarra, A. (2019). Jurisdicción especial para la paz: fundamentos teóricos y características de la justicia transicional en Colombia. anal.polit. vol.32 no.96 Bogotá. Recuperado de [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0121-47052019000200003](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-47052019000200003)

Cárdenas, L. (s.f). La Construcción De La Paz .En Colombia: Desafíos desde la Escola de Cultura de Pau de Barcelona y la ONU. (Tesis/Grado). Universidad Militar Nueva Granada. Bogotá, Colombia. Recuperado de <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/11524/ENSAYODEGRADO.pdf%3E;jsessionid=755147DDE521C4669855531088222C7A?sequence=1>

Comisión Colombiana de Juristas (2007). Comisión Colombiana de Juristas, Demanda Contra la Ley 975 de 2005. Una Mirada desde los derechos de las víctimas. Recuperado de [https://www.coljuristas.org/documentos/libros\\_e\\_informes/ anotaciones\\_sobre\\_la\\_ley\\_de\\_justicia\\_y\\_paz.pdf](https://www.coljuristas.org/documentos/libros_e_informes/ anotaciones_sobre_la_ley_de_justicia_y_paz.pdf)

Congreso de la Republica. (2017). Acto Legislativo 01 abril 4 de 2017. (Título De Disposiciones Transitorias De La Constitución Para La Terminación Del Conflicto Armado Y La Construcción De Una Paz Estable Y Duradera Y Se Dictan Otras Disposiciones) Recuperado de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=80615>

Congreso de la Republica. (10 de junio de 2011). Ley Reparación integral a las víctimas [LEY 1448 De 2011] DO: 48.096

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

89

Congreso de la Republica. (25 de julio de 2005). Ley de Justicia y Paz. [LEY 975 DE 2005] DO:  
45.980

Congreso de la Republica. (Diciembre 26 de 1997). [LEY 418 DE 1997] DO: 43.201

Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena de la Corte Constitucional. (30 de octubre 2013)  
Sentencia C-752 de 2013. [MP Luis Guillermo Guerrero Pérez]

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena de la Corte Constitucional. (18 de mayo de 2006)  
Sentencia C-370/2006. [MP Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, Dr. Jaime Córdoba Triviño,  
Dr. Rodrigo Escobar Gil, Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, Dr. Alvaro Tafur Galvis, Dra.  
Clara Inés Vargas Hernández. ]

DANE (2018). ¿Cuánto Somos? Censo Nacional de Población y Vivienda. Recuperado de  
<https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/demografia-y-poblacion/censo-nacional-de-poblacion-y-vivenda-2018/cuantos-somos>

De Gamboa, C. (2016). *Justicia transicional: teoría y praxis*. Bogotá D.C, Colombia. Editorial  
Universidad del Rosario.

Díaz, A. (2016). Ley 1448 De 2011. Análisis (Tesis/Grado). Crítico A La Restitución De Tierras  
Como Mecanismo De Reparación Integral. /Universidad Católica de Colombia. Bogotá  
D.C. Recuperado de  
<https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/13714/4/LEY%201448%20de%2020>

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

90

11%20COMO%20MECANISMO%20DE%20REPARACI%C3%93N%20INTEGRAL.p  
df

Duque, C. y Torres, L. (2014). Las Garantías De No Repetición Como Mecanismo Permanente  
Para La Obtención De La Paz.

Human Rights Watch. (2008). Cambios en la Ley de Justicia y Paz. Recuperado de

Instituto de Ciencia Política Hernán Echavarría, Observatorio Legislativo, (2011). Justicia  
Transicional, Marco Legal para la Paz. Boletín número 191. Recuperado de  
[http://www.icpcolombia.org/archivos/observatorio/boletin\\_191](http://www.icpcolombia.org/archivos/observatorio/boletin_191)

Gómez, L (2008). Perú y Colombia: Un Análisis Comparativo De Reparación Dentro De Los  
Parámetros De La Justicia Transicional. (Tesis grado) Pontificia Universidad Javeriana.  
Bogotá.

Gómez-Velásquez, Alejandro & Correa-Saavedra, Julián, ¿Sobredimensión de la tensión entre  
justicia y paz? Reflexiones sobre justicia transicional, justicia penal y justicia restaurativa  
en Colombia, 26 International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional, 193-  
247 (2015). Recuperado de file:///C:/Users/User/Downloads/14183-  
Texto%20del%20art%C3%ADculo-53064-1-10-20151201.pdf

Guzmán, D. (2017). Justicia Transicional En El Marco De Los Diálogos De Paz En La Habana  
(Cuba) 2012-2016: El Papel de las Víctimas en el Acuerdo para la Finalización del  
Conflicto Armado Interno de Colombia. (Tesis/Grado). Universidad Libre. Bogotá.  
Recuperado de:

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

91

<https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/10371/JUSTICIA%20TRANSICIONAL%20EN%20EL%20MARCO%20DE%20LOS%20DI%3%81LOGOS%20DE%20PAZ..pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). (2018). Qué es la JEP? Jurisdicción Especial para la Paz. Bogota. Colombia. Recuperado de <https://www.jep.gov.co/JEP/Paginas/Jurisdiccion-Especial-para-la-Paz.aspx>

Justicia Transicional. (2016). Justicia transicional en Colombia. Recuperado de <http://www.justiciatransicional.gov.co/Justicia-Transicional/Justicia-transicional-en-Colombia>

De León Sagot, D. (2014). De Greiff: “Medidas de justicia transicional son claves para reforzar la credibilidad del Estado”. Consejo de Derechos Humanos. Panorama, RIDH.ORGG Recuperado de <https://panorama.ridh.org/de-greiff-medidas-de-justicia-transicional-son-claves-para-reforzar-la-credibilidad-del-estado/>

El Tiempo (2016). Lea el último comunicado entre el gobierno y las FARC. Recuperado de: <https://www.eltiempo.com/politica/proceso-de-paz/ultimo-comunicado-conjunto-entre-gobierno-colombiano-y-farc-93-52234>

Malarino, E. (2013). Transición, derecho penal y amnistía. Reflexiones sobre la utilización del derecho penal en procesos de transición, 9 Revista de Derecho Penal y Criminología, 205-221, 208-209. Disponible en: <http://e->

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

92

[spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:revistaDerechoPenalyCriminologia-2013-9-7050/Documento.pdf](http://spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:revistaDerechoPenalyCriminologia-2013-9-7050/Documento.pdf).

Martínez, J. (2017). Jurisdicción especial para la paz y su relevancia en la convulsa coyuntura política colombiana. DOI: <https://doi.org/10.24142/raju.v12n25a7>. Recuperado de <https://publicaciones.unaula.edu.co/index.php/ratiojuris/article/view/455/497>

Ministerio de Agricultura. Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas. (2014).

Ministerio del Interior, Unidad para la Atención y la Reparación Integral a las Víctimas. (2019). Medidas de Reparación. Garantías de no repetición. Bogotá. Colombia

Ministerio de Justicia y del Derecho. (2015). Justicia Transicional. Bogotá. Colombia. Recuperado de <http://www.justiciatransicional.gov.co/Nosotros/Funciones>

Ministerio del Interior, Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (2014). Guía práctica de garantía de no repetición para los Comités Territoriales de Justicia Transicional. Bogotá. Colombia. Recuperado de [https://gapv.mininterior.gov.co/sites/default/files/guia\\_practica\\_de\\_garantias\\_de\\_no\\_repeticion.pdf](https://gapv.mininterior.gov.co/sites/default/files/guia_practica_de_garantias_de_no_repeticion.pdf)

Morales, J. (2015). ¿Qué es el posconflicto?: Colombia después de la guerra. Bogotá: Ediciones B.

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

93

Naciones Unidas. (2011). "Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on human rights and transitional justice A/HRC/18/23" 2011, pp. 6-8

Narváez, B., Matsumoto, N., Mira-Olano y Zuñiga-Bolívar, A. (2019). Los derechos e inclusión de las víctimas del conflicto armado vs. las obligaciones Estado colombiano. JURÍDICAS CUC, 15(1). 321-352. DOI: <http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.15.1.2019.13>

Ospina, W (2016). De la Habana a la Paz. Grupo Editorial Colombia.

Pabón A. (2012) Memoria y justicia transicional: Crítica a la ley de justicia y paz en Colombia. Editorial Academia Española.

Presidente de la República de Colombia. (11 de agosto de 2011). Ley de Justicia y Paz. [Decreto 2891 de 2011] DO: 48158.

Quinche Ramírez, M.F., Pena Huertas, R.P & Parada Hernández, M.M. (2015). El amparo de tierras: la acción, el proceso y el juez de restitución. Bogotá: Universidad del Rosario. Recuperado de [www.ebrary.com](http://www.ebrary.com).

Rawls, J. (1997). Teoría de la justicia. México. Fondo de cultura económica p. 39.

Rettberg, A. (2012). Construcción de paz en Colombia: contexto y balance. En A. Rettberg (Ed.), Construcción de paz en Colombia (pp. 3-50). Bogotá: Ediciones Uniandes.

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

94

Revista Credencial. (2017). Los límites de la JEP. Actualidad, Colombia, Corte Constitucional, JEP, Edición septiembre, 2017. Recuperado de <http://www.revistacredencial.com/credencial/noticia/actualidad/los-limites-de-la-jep>

Revista Semana. (2017). El Nuevo Acuerdo para terminar la guerra: Acuerdo sobre la Jurisdicción Especial para la Paz y las víctimas, Recuperado de <https://especiales.semana.com/nuevo-acuerdo-para-la-paz/index.html>

Roht-Arriaza N. y Mariezcurrena, J. (2000). Para una visión generalista de la teoría y práctica de la justicia transicional cf. R. G. Teitel, Transitional Justice, New York, Oxford University Press, 2 Transitional Justice in the Twenty-First Century. Beyond Truth versus Justice, New York, Cambridge University Press Recuperado de <http://www.ictj.org>.

Rojas, D., Linares, P. (2018-219). Jurisdicción Especial para la Paz. La Jep Vista Por Sus Jueces. ISBN: 978-958-52654-4-8 Primera edición Bogotá, marzo de 2020 Bogotá, Colombia. Recuperado de <https://www.jep.gov.co/Documents/LA%20JEP%20VISTA%20POR%20SUS%20JUEVES.pdf>

Safon, M. y Tacha, V. (2018). La-participación-en-las-medidas de justicia transicional. Un Estudio Comparado. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, De justicia. Recuperado de <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2019/06/La-participaci%C3%B3n-en-las-medidas-de-justicia-transicional.pdf>

Santos, J. (2019). La Batalla por la Paz. Editorial Planeta. Bogotá. Colombia

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

95

Suarez, X. (2017). Jurisdicción Especial Para La Paz: Un Reto Frente A La Participación De Las Víctimas. Universidad Católica de Colombia. Bogotá. Recuperado de <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/15052/1/Articulo%20Clara%20Ximena%20Suarez%20Huertas.pdf>

Torres A. (2015). Repensando las amnistías en procesos transicionales. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita

Torres, H. (2017). La responsabilidad por el mando en la justicia transicional colombiana. Revista Academia & Derecho, Año 9, N° 16, 2018, pp. 137-162. Recuperado de <file:///C:/Users/User/Downloads/DialnetLaResponsabilidadPorElMandoEnLaJusticiaTransicional-7295652.pdf>

Trejos, L., Badillo, R. e Irreño, Y. (2019). El caribe colombiano: entre la construcción de paz y la persistencia del conflicto. JURÍDICAS CUC, 15(1). 9-46. <http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.15.1.2019.01>

United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs, OCHA, (2017). Garantía de no repetición. Colombia. Recuperado de [https://wiki.salahumanitaria.co/wiki/Garant%C3%ADa\\_de\\_no\\_repetici%C3%B3n](https://wiki.salahumanitaria.co/wiki/Garant%C3%ADa_de_no_repetici%C3%B3n)

Unidad para la Atención y la Reparación Integral a las Víctimas. (2019) Reparación Recuperado de <https://www.unidadvictimas.gov.co/es>

# JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR LA JUSTICIA ESPECIAL

96

Uprimny, R. (2017). Justicia transicional en perspectiva comparada: procesos transicionales, formas de justicia transicional y el caso colombiano. Recuperado de [https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi\\_name\\_recurso\\_53.pdf](https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_53.pdf)

Uprimny, R. & Saffon. (2007). Usos y Abusos de la Justicia Transicional en Colombia. Recuperado de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/R21370.pdf>

Uprimny, R. & Saffon. (2006). Verdad Judicial y verdades extrajudiciales: La búsqueda de una complementariedad dinámica. En: Revista Pensamiento Jurídico. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

Uyabán, E. (2015). Análisis De La Justicia Transicional En El Marco De La Corte Interamericana De Derechos Humanos: Caso Colombia. (Tesis). Universidad Católica de Colombia.

Recuperado de <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/2253/1/Fernando%20Uyab%C3%A1n%20trabajo%20de%20grado%20Final.pdf>

Valdivieso, A. (2012). La justicia transicional en Colombia. Los estándares internacionales de derechos humanos y derecho internacional humanitario en la política de Santos. Universidad de San Buenaventura de Cali. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/papel/v17n2/v17n2a09.pdf>

Van Zyl, P. (2008). “Promoviendo la justicia transicional en sociedades post-conflicto, verdad memoria y reconstrucción”. En M. Romero (ed.). Verdad, memoria y reconstrucción serie de justicia transicional. Centro Internacional para la Justicia Transicional, 14-44.

**JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR  
LA JUSTICIA ESPECIAL**

**JUSTICIA TRANSICIONAL EN EL MARCO DE LAS FUNCIONES POR  
LA JUSTICIA ESPECIAL**