

ANDRÉS FANDIÑO BOHÓRQUEZ

PARTICIPACIÓN DE LAS VÍCTIMAS EN LA JURISDICCIÓN ESPECIAL DE PAZ

¿VERDADERA PARTICIPACIÓN?

Prólogo de Horacio Serpa Uribe



Abogado de la Universidad Libre. Nació en San Gil, población ubicada en el departamento de Santander. Es titulado como magister en Derecho Administrativo y especialista en Derecho Constitucional y Público.

Se ha desempeñado como asesor del Concejo de Bogotá, del Senado de la República de Colombia y del Ministerio del Interior para asuntos constitucionales y legislativos, además como consultor Sénior en la Fundación Democracia y Paz.

Entre 2007 y 2010 actuó como Consiliario de la Universidad Libre. Fue becario de la Fundación Colosio de México para el fortalecimiento del liderazgo en América Latina. Ha sido docente en las Universidades Libre, Santo Tomás, Sergio Arboleda y Republicana.

Escritor invitado de la revista científica *Nueva Época* de la Universidad Libre y ha producido trabajos académicos con destacados análisis enfocados a la Justicia Transicional, Conflicto Armado, Democracia y Paz, Post Conflicto y Control Constitucional.

Es columnista y analista del portal web Olapolitica.com y de varios medios regionales. Frecuentemente es panelista invitado a los programas de opinión en los principales medios de comunicación del país: Canal Capital, NTN 24, "Voces" de RCN, Noticias RCN y W radio.

Participación de las víctimas
en la Jurisdicción Especial
para la Paz (JEP)

¿Verdadera participación?

Participación de las víctimas en la Jurisdicción Especial de Paz: ¿verdadera participación? / Andrés Fandiño Bohórquez; prólogo de Horacio Serpa Uribe; Liliana Estupiñán Achury, directora. -- Bogotá: Universidad Libre, 2019.

114 p. ; 24 cm.

Incluye referencias bibliográficas.

ISBN: 978-958-5466-79-1

Proceso de paz – Colombia 2. Víctimas – Reparaciones – Colombia 3. Paz – Colombia I. Serpa Uribe, Horacio, pr. II. Estupiñán Achury, Liliana.

341.66

SCDD 21

Catalogación en la Fuente – Universidad Libre. Biblioteca

ISBN impreso: 978-958-5466-79-1

ISBN digital: 978-958-5466-80-7

Participación de las víctimas en la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP)
¿Verdadera participación?

© Autor: Andrés Fandiño Bohórquez

© Prólogo: Horacio Serpa Uribe

© Universidad Libre

Bogotá D.C. - Colombia

Primera Edición - Diciembre de 2018

Queda hecho el depósito que ordena la ley.

Reservados todos los derechos. No se permite la reproducción total o parcial de esta obra, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio (electrónico, mecánico, fotocopia, grabación u otros sin la autorización previa y por escrito de los titulares del copyright.

Editorial: Universidad Libre

Coordinación editorial: Luz Bibiana Piragauta Correa

Correo-e: comunicaciones@unilibre.edu.co

Calle 8 No. 5-80, Tel: 3821000, Bogotá D.C.

Portada: pop bueno! design studios

Diseño y Diagramación: Héctor Suárez Castro

Impresión: Panamericana, Formas e Impresos S.A.

Quien actúa solamente como impresor

Calle 65 No. 95-28. Tel.: 430 03 55 - 430 21 10

Tiraje de 300 ejemplares

Impreso en Colombia

Printed in Colombia

Participación de las víctimas en la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) ¿Verdadera participación?

Andrés Fandiño Bohórquez

Directora:
Liliana Estupiñán Achury



UNIVERSIDAD LIBRE®
Maestría en Derecho Administrativo
Bogotá D.C.

2018

Autoridades universitarias

Presidente Nacional	Jorge Alarcón Niño
Vicepresidente	Jorge Gaviria Liévano
Rector Nacional	Fernando Enrique Dejanón Rodríguez
Secretario General	Floro Hermes Gómez Pineda
Censor Nacional	Ricardo Zopó Méndez
Director Nacional de Planeación (e)	Alejandro Muñoz Ariza
Presidente Seccional	Julio Roberto Galindo Hoyos
Rector Seccional	Jesús Hernando Álvarez Mora
Decano Facultad de Derecho	Fernando Arturo Salinas Suárez
Secretaria Académica	Ana Rocío Niño Pérez
Directora Nacional de Investigaciones	Elizabeth Villarreal Correcha
Director del Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas	John Fitzgerald Martínez Vargas

A mis padres por su amor,
apoyo y sacrificio.

A todas y cada una de las
víctimas de nuestro conflicto
armado, reflejo de perdón,
paz y reconciliación.

Agradecimientos

Quiero expresar mi agradecimiento a la doctora Liliana Estupiñán Achury, directora de esta tesis. Sin sus orientaciones, acompañamiento, aliento y ánimo no hubiese podido culminar este trabajo, el cual tiene como eje central a las víctimas de nuestro país.

A la Consiliatura de la Universidad Libre, por concederme la beca para estudiar el programa de maestría en Derecho Administrativo, para ellos mi gratitud por siempre.

A Juliana Gómez Zuluaga y Jorge Sebastián Castro, grandes amigos y consejeros en la construcción de este maravilloso trabajo, para ellos un abrazo enorme.

A las más de 30 asociaciones de víctimas que nos ayudaron con sus opiniones sinceras en la construcción de este trabajo.

A Horacio Serpa Uribe, por darme la oportunidad de vivir de cerca el desarrollo legislativo y político del acuerdo de fin del conflicto entre el Gobierno y las Farc-Ep, y por sus valiosos consejos día a día.

Al Centro de Memoria, Paz y Reconciliación por todo su apoyo y colaboración para este proyecto.

Contenido

Prólogo	11
Presentación	19
Introducción	25
Hipótesis y objetivos de la investigación	29
Estructura y plan de la investigación	31
Primera parte. Participación de víctimas en procesos de paz: elemento esencial para la reparación integral	33
1. La participación de las víctimas en los procesos de paz como elemento esencial para lograr la reparación integral mediante la verdad	35
2. Requisitos mínimos de participación de las víctimas: Corte IDH y derecho interno	48
3. Experiencias internacionales de participación de víctimas en procesos de paz	63
Segunda parte. Justicia especial para la paz, garantías de participación de las víctimas en el proceso de paz con las Farc-Ep y la Corte IDH	69
1. La participación de las víctimas en los procesos de paz como elemento esencial para lograr la reparación integral mediante la verdad	71
2. Instrumentos de participación de víctimas en la Ley Estatutaria de la JEP	81

3. Participación de las víctimas en la JEP y conformidad con la Corte IDH para garantizar justicia, verdad, reparación y no repetición	90
Conclusiones	99
Referencias bibliográficas	103

Prólogo

Patricia Lara Salive, reconocida humanista, historiadora y gran periodista, acaba de publicar en Editorial Planeta un magnífico libro que tituló “ADIOS A LA GUERRA, una historia breve de los conflictos en Colombia”. Lo acabo de leer y estoy impresionado, no porque hubiera sido desatento de nuestra historia y ajeno a las luchas por la paz, sino porque recordar en una sola lectura toda nuestra macabra historia de violencia, muerte y ruina, estremece.

Al comienzo de su importante Obra, cuando en el subtítulo de “70 AÑOS DE GUERRA” se refiere a todo lo que en nuestro país ha ocurrido a raíz del asesinato del líder liberal Jorge Eliecer Gaitán, nos explica lo siguiente:

“Trescientos mil muertos en la época de la llamada Violencia de los años cuarenta y cincuenta, entre liberales y conservadores. Ciento cincuenta mil en la guerra de los Mil Días, entre 1899 y 1902. Otros cuarenta mil caídos en las ocho guerras civiles del siglo XIX: la de 1812, la de 1839, la de 1851, la de 1854, la de 1860, la de 1876, la de 1884 y la de 1895.

“Es decir que antes de que comenzara esta nueva guerra iniciada hace cincuenta años, ya habían muerto cerca de quinientos mil colombianos a manos de la violencia.

“Y en esta última, que lleva medio siglo, han perdido la vida otros doscientos veinte mil compatriotas. Además de ellos, se han causado cerca de ocho millones de víctimas debido a los secuestros, desplazamientos y desapariciones forzadas. En fin, se trata de todo un cuadro dantesco de historia teñida de horror, el cual, parece, estamos ad portas de superar porque da la impresión de que, por fin, nos aburrirnos de matarnos...”

Desafortunadamente en los últimos tres meses han ocurrido una serie de casos, situaciones, episodios y decisiones que nos tienen preocupados

a los que con decidida vocación demócrata somos partidarios de que se culminen exitosamente los trámites adelantados para lograr que se termine la lucha subversiva en el país. Me refiero al proceso para la paz adelantado a buena hora por el gobierno del presidente Juan Manuel Santos con las fuerzas armadas revolucionarias de Colombia (Farc), y a las diligencias comenzadas hace dos años con el ejército de liberación nacional (Eln) en Quito, las cuales fueron trasladadas recientemente a Cuba.

No hay que ser pesimistas porque el logro de la paz requiere altas dosis de paciencia, confianza y optimismo, pero en lo tocante al procedimiento con las Farc se han venido presentado de manera constante fallas, retardos e incumplimientos, de lado y lado, que a veces parecen que se va a malograr. Desde luego, sería lo peor que pudiera sucederle a nuestra sociedad, un tanto aliviada después de sufrir durante más de medio siglo los embates de la fuerza insurgente, que golpeó a las Fuerzas Armadas, pero que de manera inmisericorde afectó a la sociedad civil no comprometida con el conflicto, lo que se tradujo en asesinatos, desapariciones, secuestros, robos, constreñimientos y muchas barbaridades adicionales.

Con el Eln están congeladas las conversaciones y, por ahora, no hay muchas esperanzas de que se reanuden. En los últimos días el Presidente Duque ha dicho que su gobierno va a cumplir los compromisos con Farc a cambio de que los excombatientes cumplan los suyos, y en relación con los elenos la propuesta es la de que pongan en libertad a los secuestrados y cesen los actos de violencia, a lo que no parece muy inclinada la guerrilla. Ojalá en un futuro próximo desaparezcan las dudas y las reticencias y se logre una situación en la que al fin todos los colombianos podamos declarar al país libre de violencia subversiva.

Desde luego, sufrimos el azote de otras violencias. Para no salirnos de las que debemos comentar en las reflexiones que nos corresponden sobre la interesante Tesis del Magister Andrés Fandiño, es decir las protagonizadas por guerrilla y paramilitarismo, amén de civiles señalados que acepten dicha jurisdicción, debe acotarse que otro embate perturbador y criminal ha sido el originado por unidades y grupos de miembros de la Fuerza Pública. Ello es cierto, no obstante la aceptación general de que nunca ha habido una consigna institucional de violar la ley y de que los cuerpos de seguridad del Estado han avanzado notablemente en reconocimiento y aceptación de los

principios que distinguen a la Democracia y a los Derechos Humanos. Pero esa excepcional participación en el aspecto negativo, que comento ha sido absurda, delincuencial y ha ocasionado innumerables víctimas.

Es precisamente en ellas, en las víctimas, que se han centrado las preocupaciones de Fandiño Bohórquez. La guerra es un horror que mata, destruye, viola los más sagrados derechos, persigue, causa terror, arruina, despoja sin ninguna consideración con el hombre ni con la naturaleza ni con los bienes que ha construido la sociedad para el mejor vivir. La guerra no tiene Dios ni ley, no tiene límites, no tiene escrúpulos, desborda todos los principios de la humanidad y de la civilidad. La guerra produce caos, miedos, alteraciones en todos los órdenes y víctimas, especialmente muchas víctimas.

Sin detenernos a mirar 140 años de horrores, solo con mencionar lo que ocurrió entre el año en que declaramos la independencia y la década de los sesenta del siglo pasado en la que se crearon la Farc, el Eln y el Epl, nos trastornamos. Lo que siguió fue más cruel y es lo que estamos tratando de superar, que nunca se logrará si no tenemos en cuenta a los millones de víctimas que se ocasionaron, en crueles enfrentamientos en los que intervinieron las guerrillas, la Fuerza Pública, los paramilitares, el narcotráfico, las bandas criminales y muchos particulares que tiraron la piedra y todavía esconden la mano. Muertos policías, soldados, guerrilleros, paramilitares, políticos, empresarios, trabajadores, líderes populares, niños inocentes, más los heridos, mutilados, desaparecidos, secuestrados, arruinados, las mujeres violadas, los torturados, los desplazados, las humillaciones, los perseguidos, los familiares, los allegados, las comunidades arrasadas y vilipendiadas, toda la gama amplia de personas que perdieron a sus cónyuges, a sus hijos, los bienes y la dignidad. Porque el oficio de la guerra es matar y destruir al enemigo sin contemplaciones, ya que el lado que más destruya y mate y haga daños tiene mayor chance de ser el victorioso.

En tantos pactos de paz como se han realizado, en tantos armisticios y procesos de convivencia que los colombianos hemos tramitado en dos siglos, nunca se tuvo en cuenta a las víctimas. Así ocurrió en todo el mundo. Era la paz de los victimarios, las amnistías, los indultos, el “borrón y cuenta nueva” que animaba a los vencidos de cada ocasión, que los fueron de diferentes banderas, a volverlas a agitar en busca de la revancha. Así pasamos decenas y decenas de años, en un país destruido, sembrado de cruces, lleno

de cicatrices y con tantas víctimas abandonadas sufriendo en silencio el dolor de los que no volvieron y la miseria del olvido y el abandono. Fue ahora, con ocasión de las diligencias de paz que adelantaron el gobierno del Presidente Santos y las Farc, que aparecieron las víctimas y reclamaron y se hicieron sentir exigiendo justicia por los desafueros y reparación para los perseguidos y perjudicados con la guerra, a sabiendas de que en medio de tanto horror ni resucitan los muertos ni acaban nunca de sanar las heridas del cuerpo, de la mente y del alma.

En el actual proceso si se han tenido en cuenta a las víctimas. Quedó claro en el llamado Acuerdo Final:

“Resarcir a las víctimas está en el centro de Acuerdo entre el Gobierno Nacional y las FARC-EP. En tal sentido en la Mesa de Conversaciones de La Habana, hemos discutido y llegado a acuerdos sobre el punto 5 de la Agenda “Víctimas” que incluye los subpuntos: .1 Derechos Humanos de las víctimas y 2. Verdad, tratando de dar contenidos que satisfagan las reivindicaciones las reivindicaciones de quienes han sido afectados por la larga confrontación respecto a cuya solución política hoy, mediante estos consensos e importantes medidas y acuerdos de desescalamiento, hemos dado un paso fundamental de avance para la construcción de la paz estable y duradera y la finalización de una guerra de más de medio siglo que ha desangrado al país.”

En el mismo Acuerdo, luego de describir los 10 principios que deben regir el desarrollo del Punto 5 Víctimas, se anotó lo siguiente:

“Sobre la base de estos principios llegamos a acuerdos centrales sobre: 1. Sistema integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Reparación; y 2. Compromiso con la promoción, el respeto y la garantía de los derechos humanos”.

Es fácil entender que a lo largo de las discusiones se hicieron esfuerzos notables para que no primara, como otras veces, la impunidad. No podría ser de otra manera en esta época del humanismo, cuando el mundo entero ha logrado poner a los Derechos Humanos en el sitio alto que debe orientar las relaciones entre la gente, entre esta y los Estados y entre los Estados mismos, al tiempo que ha repudiado sin eufemismos el uso de la violencia como instrumento de lucha política.

Para que ello fuera dable, para dar respuesta ética y equitativa a las víctimas en sus justicieros reclamos, para romper la cadena de que se delinque, se perdona y se vuelve a delinquir, se creó la Justicia especial para la paz, un paso trascendental en la lucha por la civilidad y la convivencia. Parecía imposible que ello se lograra cuando se sabía que las Farc eran una fuerza subversiva grande, organizada, con territorio en muchos lugares del país, con mando jerarquizado y unificado, de lo que era dable colegir que por más deseos que tuvieran de terminar su alzamiento y de vincularse a la vida ordinaria de los colombianos no iban a entregar sus armas y sus bienes para ir a la cárcel.

Claro, fueron necesarios los acuerdos, las concesiones, los beneficios penales, el reconocimiento de amnistías e indultos, pero lo real fue que se lograron consensuar unas fórmulas a partir de las cuales se investigará la verdad, habrá sanciones carcelarias y se castigarán ejemplarmente los delitos de lesa humanidad y los denominados crímenes de guerra. Pero especialmente fue dable alcanzar el reconocimiento a las víctimas, su reparación y la búsqueda de la verdad.

En algún momento del proceso hizo referencia a ello la Delegación del Gobierno Nacional en las conversaciones con las Farc:

“Las víctimas están en el centro porque, si este Acuerdo a sanar las heridas y a romper el ciclo de venganza que se ha alimentado de esa misma victimización, no va a ser posible construir la paz. De eso se trata la paz: de desmontar el concepto de enemigo y de acabar con las venganzas. Y para que eso sea posible y creíble primero les tenemos que responder a las víctimas”.

La creación de la JEP, que así se conoce esta jurisdicción, se logró después de muchas discusiones por medio de una Reforma Constitucional que se tramitó en el Congreso Nacional. Tuve la oportunidad de participar directamente en el estudio, análisis y discusión de la Ley que le dio desarrollo legislativo a la Reforma, como miembro de la Comisión Primera Constitucional del Senado, estudios en los que cumplí la tarea de ser ponente, lo que me permitió contribuir a una correcta implementación que permitiera su real funcionamiento. Luego fue expedida la Ley 1922 de 2018, “Por medio

de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial Para La Paz”.

Cabe aquí anotar como asunto muy principal que en los trámites legislativos correspondientes a la Reforma Constitucional y a las dos Leyes mencionadas estuve asistido por el Constitucionalista Andrés Fandiño Bohórquez, autor de la Tesis que se comenta y coordinador de la Unidad de Trabajo Legislativo que me acompañó durante los últimos cuatro años de mi participación en el Congreso Nacional.

Fandiño conoce el tema como el que más. Participó con interés, entusiasmo e intensidad en las distintas discusiones, hizo análisis para el mejor entendimiento de los Congresistas, asistió al Ministerio del Interior en la implementación de los estudios que se cumplieron a lo largo de fatigosas jornadas y fue un indispensable colaborador en el logro de unos resultados que no dudo en calificar de satisfactorios, haciendo la aclaración de que ni Fandiño ni yo compartimos algunos de los artículos aprobados, dado que el contenido final de los textos en un trámite legislativo es el que logre los votos de las mayorías parlamentarias.

Soy testigo ático de que la mayor preocupación de Fandiño fueron las víctimas. Recuerdo su satisfacción cuando, después de una Audiencia Pública que se realizó en el Senado, la Corporación introdujo en los análisis el concepto de que en los procesos ante la JEP las víctimas serían “intervenientes especiales”. Por supuesto que en ello no quedaron sus inquietudes, que presentó de una u otra manera a lo largo de los trámites legislativos que lograron la Reforma Constitucional y la expedición de las Leyes mencionadas.

Su Tesis trata especialmente esta materia: la participación de las víctimas. Es un estudio juicioso, serio, denso, buscando establecer, con todos sus conocimientos a la mano, si en la realidad, con todas las diligencias realizadas y las normas aprobadas, las víctimas van a tener una verdadera reparación. Su *“investigación delimita y construye una visión de la participación de las víctimas y de las garantías mínimas de esta institución en aras de lograr una verdadera reparación integral, enmarcada en la verdad, la justicia y la no repetición. Esto a partir del estudio de las normas y decisiones internas y de los requisitos mínimos que debe tener en cuenta cualquier Estado que haga parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”*.

El estudio consta de dos partes. En la primera analiza la participación de las víctimas en procesos de paz, como elemento esencial para la reparación integral y en la segunda parte se refiere a la participación de las víctimas en el proceso de paz con las Farc-Ep y a la Corte IDH. Es notable el contenido de la primera parte en lo atinente a la reparación de las víctimas, a la verdad *“como elemento transversal de la reparación”*, los requisitos mínimos para que se de dicha vinculación y los comentarios y alusiones a jurisprudencias de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, entre otros aspectos. En la segunda parte se refiere específicamente a la participación de las víctimas a la luz de las disposiciones que rigen la Justicia Especial para la Paz, garantías, instrumentos señalados para lograr esa participación y también a jurisprudencias de la aludida Corte para hacer efectivos realmente los elementos de verdad, justicia, reparación y no repetición.

Siendo partidario en grado sumo de que en la práctica se dé efectivamente el mayor respeto, la debida consideración, una participación eficaz y la reparación más efectiva a las víctimas, como debe ser, Andrés Fandiño, luego de su juicioso análisis, queda con la duda de que la legislación aprobada y los procedimientos adoptados sean suficientes para que las víctimas logren una verdadera participación. Se entiende perfectamente esta preocupación del autor y solo queda esperar que, en primer lugar, los agentes o sectores externos que han intentado malograr los convenios con la guerrilla fariana no pongan obstáculos, y que, en segundo término, las autoridades encargadas de aplicarlas obren correctamente para que se alcance la paz anhelada.

El autor hizo uso de una extensa bibliografía sobre la materia, se documentó ampliamente con artículos de la Web, Revistas, Informes y Jurisprudencia, así como revisó con el mayor cuidado toda la legislación nacional al respecto, apeló al conocimiento de normas aplicadas en distintas latitudes y relacionó ejemplos importantes de casos ocurridos en otros países, lo que a todos nos da la seguridad de que se trata de una Obra elaborada con responsabilidad y preocupación por una persona muy bien informada, con criterio jurídico, de gran sensibilidad sobre los asuntos sociales y ampliamente comprometido con la lucha por la paz y el logro de la convivencia.

No podía ser de otra manera. El autor, Andrés Fandiño Bohórquez, es un distinguido Abogado de la Universidad Libre, prestigiosa Universidad en la que realizó sus estudios de pregrado con excelentes calificaciones, en los que prestó atención especial al Derecho Constitucional, habiéndose especializado en esta materia tan especial en su *Alma Mater*. Con el estudio en comento alcanzó la Maestría en Derecho Administrativo, lo que nos pone de presente a un Abogado a carta cabal, estudioso y responsable, capaz de dar a luz una obra como la que elogiamos con mucha satisfacción.

Es enorme la contribución que con su escrito hace Fandiño Bohórquez a la comprensión del proceso de paz con la Farc-Ep y a la aplicación de la Jurisdicción creada para hacerlo viable, justo y ético. Su publicación pondrá al alcance de los interesados, pero especialmente al de los que creen en la necesidad de que no se malogre lo alcanzado en materia de convivencia, sino que se haga fuerte, respetable y efectivo. Será el ejemplo que servirá para que se alcance un Acuerdo conveniente con el Eln y los colombianos podamos decir con satisfacción que somos un país en el que, por fin, después de 54 años, se acabó la época de los alzamientos guerrilleros.

Nada más apropiado para terminar estos comentarios que transcribir el punto 7 de las Conclusiones del estudio referenciado:

“La JEP tiene un claro reto y es cómo va a operar. Toda vez que debe garantizar que no se presenten dilaciones y entorpecimientos que puedan generar impunidad. Esta justicia especial debe tomarse un tiempo razonable para fallar, teniendo presente que los requerimientos de la justicia prevalecen sobre la garantía del plazo razonable. A su vez, la JEP debe garantizar la participación de las víctimas en todas las etapas de los procesos, razón por la cual, es en las instituciones que componen esa justicia, en quienes recae la prevención de futuras condenas en la Corte IDH, porque son ellos quienes deben hacer prevalecer los requisitos de participación que fueron evidenciados en esta investigación. Esta misma justicia tiene también el deber de publicar todos los resultados de las investigaciones de manera que permita la efectividad de la verdad histórica”.

Horacio Serpa Uribe
Expresidente de la Asamblea Constituyente de 1991

Presentación

A dos años del Acuerdo Colón (24 de noviembre de 2016), la incertidumbre y las esperanzas afloran en materia de implementación del Acuerdo suscrito entre el gobierno colombiano y el exgrupo guerrillero FARC. No es para menos, la lectura de vaso medio lleno o medio vacío no se hace esperar. Más de cuatro complejos años de negociación para la construcción de un documento histórico, leído de forma positiva por la Comunidad Internacional y los expertos en terminación de conflictos en el mundo, pero seriamente cuestionado en el marco interno por aquellos que aún veían en la guerra una opción para Colombia.

Entre otras consecuencias, fruto de la firma del Acuerdo, hoy podemos destacar: el fin de la guerra, la entrega de armas, el cierre de la “fábrica de víctimas”, la construcción de proyectos de vida de los viejos excombatientes, la reconstrucción de territorios y las esperanzas de millones de víctimas y de colombianos en la creación de las condiciones del “nunca jamás”. Y aunque han surgido muchas limitaciones a la hora de implementar la tamaña empresa de la paz, el solo Acuerdo y el fin de la guerra ya son un triunfo.

Un triunfo que aún huele a pólvora, lágrimas y abandono del Estado y de una sociedad que se enamora gradualmente de la paz. Es evidente que la consolidación de este proceso y el cumplimiento de lo pactado apenas avanza en un país que construye de forma lenta una nueva historia política desligada de la violencia y las armas. Qué difícil vernos sin armas, sin guerra, sin conflicto armado. De la noche a la mañana desnudos, “sin fierros”, sin enemigos eternos, sin “terroristas”, sin emboscadas, sin muertos, sin motivos para continuar matándonos.

El Acuerdo Colón, aunque seriamente intervenido a partir del triunfo del “No” en las urnas, constituye además de una gran hoja de ruta, un modelo

a seguir en materia de transición. Es un documento único, es un proceso histórico, es una de las mejores noticias del siglo XXI para Colombia, la historia le dará su digno lugar. Es el reflejo de una exguerrilla cuyo origen campesino y liberal cifró en la tierra y el campo parte de sus originales reivindicaciones, lastimosamente afectadas por el mundo del narcotráfico en los años 80 y la pauperización de sus ideales políticos. También el Acuerdo es el fiel ejemplo de la intervención de las víctimas en la construcción de una nueva historia. Es un documento escrito a mil manos, millones de espíritus, millones de esperanzas.

Así, leer el Acuerdo de Paz es observar la historia de Colombia y de su conflicto armado con esta antiquísima guerrilla: tierra, reforma rural integral, participación política, sustitución de cultivos ilícitos y justicia transicional. Otro será el panorama del Acuerdo que se deberá suscribir con la guerrilla del ELN. Este es el Acuerdo con las FARC y lo mínimo que pueden hacer tanto el Estado como la sociedad y los actores es cumplirlo.

Pero esto no hubiese sido posible sin un contexto internacional y nacional en clave de víctimas, sin la participación de los que padecieron la guerra durante décadas, sin instituciones dispuestas a darlo todo por la reconciliación, sin lógicas de transición y de construcción dialógica de otra historia. Odio, venganza y retribución no fueron precisamente los pilares de esta negociación, pero tampoco las lógicas de perdón y olvido, amnistía e indulto. El leitmotiv de “aquí no pasó nada” tampoco fue el centro de esta negociación. El escenario jurídico, social y político estaba dado para construir un documento u hoja de ruta en clave de transición, víctimas, derechos humanos, derecho internacional de los derechos humanos, derecho internacional humanitario y lógicas de transición modernas.

Por primera vez víctimas y victimarios (muchos de ellos también víctimas de la guerra) construyen un documento de acuerdo en torno a lo fundamental: justicia, verdad, reparación y no repetición. Un documento complejo que refleja el nivel de seriedad de la negociación, pero la búsqueda de salidas efectivas de las causas que originaron el conflicto y el dolor en Colombia. Más o menos justicia, más verdad, más reparación y reconstrucción del tejido social. ¿Cómo construir una justicia en medio del odio y la venganza? ¿Cómo depurar el espíritu y ver el futuro entre víctimas y victimarios?

Cada punto de la negociación se hizo de manera lenta, concertada y participativa. Cada vez que lograban acuerdos, el país político celebraba los grandes avances. Poco a poco vamos conociendo un documento tan complejo para el cierre de la guerra en Colombia. Leerlo y releerlo, la gran tarea.

Tierras: la gran deuda por resolver. Miles de campesinos y desplazados atentos del desarrollo de uno de los componentes del Acuerdo que ofrece mayor resistencia en un país de grandes latifundios e inequidad. La guerra se utilizó para despojar a millones de campesinos de la tierra: guerrilla, Estado y paraestado, cómplices de tamaño despropósito histórico. Este punto del Acuerdo le cuesta a la clase política tradicional y a aquella que se benefició con el desplazamiento y el despojo, la misma que hoy titubea o se niega a avanzar con el cumplimiento completo de este punto de la agenda.

La participación política, otro gran esfuerzo plasmado en el Acuerdo, no es para menos, de las armas a la política. Algunos frutos dulces, otros amargos se han cosechado con este punto de la agenda: un estatuto de la oposición; la creación del partido político de las FARC, con pocas posibilidades de consolidación; un informe de misión electoral que no fue desarrollado y quedó para archivos académicos e históricos; el ingreso de miembros de las FARC al Congreso, altamente positivo, y el hundimiento de las circunscripciones electorales para las víctimas y los desplazados. Un punto dedicado a crear las garantías para el no retorno de las condiciones que dieron lugar a la muerte de miles de colombianos del otrora partido político UP, la democratización de la sociedad y el respeto de opciones de izquierda surgidas a partir de procesos de desmovilización y entrega de armas. En todo caso, una sociedad poco preparada para el cambio, una clase política poco dispuesta a ceder, un grupo guerrillero que ingresa soberbio, pero que poco a poco reconoce el largo camino de la reconciliación.

Y cómo no entender el esfuerzo que realiza el documento para tratar el tema del narcotráfico y la sustitución de cultivos ilícitos, también de lenta y preocupante implementación en un país que, como todos los de la región, está infestado de coca y de economía ilegal. Una opción de sobrevivencia de millones de campesinos abandonados por el Estado.

Pero sin duda uno de los puntos trascendentales del Acuerdo lo constituye el de la justicia transicional o la justicia del fin de la guerra. Ningún punto del Acuerdo fue fácil, ninguno, pero el de la justicia fue más que complejo y significativo. Como lo señalaba César Rodríguez: hay dos extremos para terminar un conflicto: o con impunidad total, perdonando a todos los actores involucrados en una guerra (Sudáfrica), o castigando a las miles de personas que intervinieron en él. El caso colombiano constituye un punto intermedio. No puede haber amnistía para todos, porque esto sería imposible desde el punto de vista de la justicia internacional y de las víctimas, pero tampoco habrá prisión para todos.

En definitiva, estamos ante una justicia en clave de víctimas como claramente lo explica Andrés Fandiño en este juicioso trabajo en el cual se da un panorama transversal sobre todo lo que comprende el proceso transicional colombiano: principios, sanciones, justicia restaurativa, retributiva, social, formal e informal, justicia territorial, Comisión de la Verdad, Tribunal Especial para la Paz, antecedentes y retos.

Sin embargo, aunque el clamor de paz es presente y apremiante, la implementación de esta justicia transicional no durará menos de veinte años. Por ahora, o al menos es lo que evidencian estos dos años transcurridos a partir de la firma del Acuerdo Final, boicot y permanente deslegitimación han sido la constante. Aun así, la búsqueda de la verdad histórica por medio de formas no adversariales ni retributivas es uno de los componentes *sui generis* de este proceso.

La negociación con las FARC tocó elementos relevantes del Estado de derecho: reincorporación social, justicia, verdad y reparación; tierras, mujeres, inclusión, género y diversidad. Ya veremos si podremos estar al nivel de estos retos históricos que nos impone la nueva transición. Pues a pesar de que el cese de hostilidades con las FARC es un hecho, sin desconocer sus dificultades, “fin del conflicto” no es lo mismo que “ausencia de guerra” o lo que kantianamente se conoce como “estado de paz”; la violencia se manifiesta de muchas formas: simbólicas, culturales, institucionales... y estas aún están a flor de piel en Colombia. Es decir, mientras Gobierno y FARC suscribieron un Acuerdo que, entre otras, tuvo como consecuencia el fin del conflicto; ahora, en cambio, entre todos los actores

directos e indirectos de esta guerra se deben construir e implementar las garantías básicas de la reconciliación. Solo así será posible que Colombia sane sus heridas morales y pueda repensar un nuevo proyecto de nación en el cual lo único radical sea la democracia; esto es, la deliberación como mecanismo de construcción de mínimos de justicia.

Finalmente, y siguiendo la máxima de que en la transición hacia la paz deben participar todos los sectores, destaco este aporte hecho desde la academia que, así como el derecho, también debe fungir como “categoría de integración social”. Por todo esto, celebro la obra de Andrés Fandiño: hombre dedicado al estudio del tema del conflicto en Colombia y a la reivindicación de los derechos de las víctimas. Andrés, luego de dos años del Acuerdo Colón, nos llena de esperanza y fuerza, a pesar de las vicisitudes de la implementación en su fase inicial y de las dificultades que le depara la construcción del posconflicto a Colombia.

Bienvenida esta obra al mundo político y jurídico. ¡Por las víctimas!

Liliana Estupiñán Achury
Directora del Doctorado
Universidad Libre

Introducción

1. Conceptualización de la participación de las víctimas en el proceso de paz colombiano

El Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, suscrito por el Gobierno de Colombia y la guerrilla de las Farc-Ep el 24 de noviembre de 2016 en la ciudad de Bogotá, en el punto quinto denominado “Víctimas”, estableció que el resarcimiento a las víctimas del conflicto debía estar en el centro del acuerdo. En ese punto, se crea el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, SIVJRNR, con el objeto de investigar y sancionar las graves violaciones de los derechos humanos y las graves infracciones al derecho internacional humanitario, DIH, mediante una combinación de mecanismos judiciales y extrajudiciales complementarios que permitan esclarecer: “i) la verdad de lo ocurrido; ii) la búsqueda de los seres queridos desaparecidos; y, iii) la reparación del daño causado a personas, a colectivos y a territorios específicos”. (Acuerdo Final. Gobierno de Colombia - Farc-Ep para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, 2017, pp. 201-209)

El punto del acuerdo de paz antes mencionado se rige por varios principios acordados por las partes. Tales mandatos fueron: “**i)** el reconocimiento de las víctimas; **ii)** el reconocimiento de responsabilidad; **iii)** satisfacción de los derechos de las víctimas; **iv)** participación de las víctimas; **v)** esclarecimiento de la verdad; **vi)** reparación de las víctimas; **vii)** garantías de protección y seguridad; **viii)** garantía de no repetición; **ix)** principio de reconciliación; y, **x)** enfoque de derechos.” (Acuerdo Final. Gobierno de Colombia - FARC-EP para la del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, 2017, pp. 201-202)

El SIVJRNR tiene varios componentes, entre los cuales se encuentra la Jurisdicción Especial para la Paz, JEP, la cual tiene por objeto investigar, esclarecer, perseguir y sancionar jurídicamente las graves violaciones de los derechos humanos y al DIH. Esta jurisdicción, según el mismo acuerdo de paz, no implica una sustitución de la jurisdicción ordinaria porque se ocupa de manera exclusiva y transitoria de las conductas relacionadas directa o indirectamente con el conflicto armado en Colombia. Cabe aclarar que la JEP inició formalmente su funcionamiento el 15 de marzo de 2018 (Kienyke, 2018), pero solo hasta el 18 de julio de 2018 fue expedida la Ley 1922 de 2018 por medio de la cual se adoptan las reglas de procedimiento de esa jurisdicción especial. Por tal razón, al culminar esta investigación, la JEP aún no había entrado a operar plenamente y no se conoce la primera decisión definitiva.

Hecha la aclaración anterior, que resulta fundamental para entender el alcance de esta investigación, es importante mencionar que en el Proyecto de Ley Estatutaria 008 de 2017 del Senado de la República y 016 de la Cámara de Representantes, mediante el cual se expide la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en la JEP, actualmente en control previo e integral de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional, el Estado colombiano tiene el deber jurídico “[...]de garantizar y atender los derechos de las víctimas y con la misma intensidad, la obligación de prevenir nuevos hechos de violencia y alcanzar la paz en un conflicto armado por los medios que estén a su alcance [...]” (Proyecto de Ley Estatutaria 008, 2017).

A su vez, el artículo 7 del Proyecto de Ley Estatutaria antes mencionado consagra la reparación integral de las víctimas. De acuerdo con este artículo, la reparación se erige como un tema central del acuerdo de paz logrado con las Farc-Ep, razón por la cual se regula el funcionamiento y competencias de la JEP. En consonancia con este postulado, el artículo 14 establece la participación efectiva de las víctimas en los siguientes términos:

Las “normas de procedimiento de la JEP contemplarán la participación efectiva de las víctimas en las actuaciones de esta jurisdicción conforme lo contemplado en el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2017 y como mínimo con los derechos que da la calidad de interviniente especial según

los estándares nacionales e internacionales sobre garantías procesales, sustanciales, probatorias, acceso a un recurso judicial efectivo y demás derechos aplicables.” (Proyecto de Ley Estatutaria 008, 2017, Art. 14)

En la presente investigación se estudia la participación de las víctimas como un componente transversal y necesario para la consecución de una verdadera paz estable y duradera en Colombia, así como los efectos de no garantizar esa participación conforme a la tradición jurídica interna y la del Sistema Interamericano de Derechos Humanos compuesta por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Comisión IDH, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Corte IDH. Esto a partir del estudio de los pronunciamientos de esos dos organismos y de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana.

Se estudiará si la garantía de participación de las víctimas es necesaria para la estabilidad del acuerdo de paz y si lo es también para garantizar las prerrogativas que componen el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y evitar condenas en tal sistema. A su vez, se llevará a cabo un estudio de los mecanismos de participación que fueron establecidos en la Ley Estatutaria de la JEP y se plantearán discusiones y alternativas sobre los mismos que permitan la efectividad de los mecanismos de participación de las víctimas, a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana y de los organismos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

El objeto de lo anterior es establecer si el(os) mecanismo(s) de participación de las víctimas previsto(s) en el proyecto de Ley Estatutaria de la JEP permite(n) una participación real y efectiva de las víctimas que garantice reparación integral, justicia, verdad, reparación y no repetición, aspectos que como lo veremos en la primera parte de esta investigación, son transversales y esenciales en cualquier proceso de paz.

El desarrollo de la investigación se realiza desde una perspectiva jurídica, sin desconocer la visión interdisciplinaria que debe ser tomada en cuenta al estudiar un tema como la participación de las víctimas en un proceso de paz, temática que incluye aspectos sociológicos, filosóficos, entre otros. Esto teniendo en cuenta que el tema objeto de estudio responde a dinámicas integrales de las ciencias mencionadas y de la sociedad misma.

Mediante la aplicación de la metodología descrita más adelante, en el numeral tercero de esta introducción, se pretende identificar la concepción de la participación de las víctimas en los procesos de paz, el desarrollo que ha tenido esta garantía en la doctrina, en la jurisprudencia nacional y en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, y el rol que cumple para alcanzar o lograr una verdadera reparación integral.

Hipótesis y objetivos de la investigación

La hipótesis de la investigación es la siguiente: la participación de las víctimas en la JEP, componente jurídico del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, constituye una garantía esencial para la reparación integral y para la validez misma de ese sistema acordado por el Gobierno colombiano con la guerrilla de las Farc-Ep para la finalización del conflicto armado interno colombiano.

Para demostrar la hipótesis se establecieron tres objetivos específicos que le dieron estructura a la investigación:

1. Describir y explicar las nociones y concepciones sobre reparación, verdad y participación para establecer el marco conceptual, doctrinal y jurisprudencial desarrollado en relación con esas instituciones y, por tanto, poder adelantar el estudio de los instrumentos o mecanismos de participación previstos en el SIVJRNR, especialmente en su componente jurídico, es decir, la JEP.
2. Exponer la participación de las víctimas desde una visión internacional con la finalidad de señalar los requisitos mínimos que la comunidad internacional, en especial los organismos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos han establecido para la validez de un sistema de reparación integral de las víctimas en el marco de un sistema de justicia alternativo y transitorio.
3. Explicar la doctrina jurídica desarrollada por la Corte Constitucional sobre la participación efectiva de las víctimas en cualquier sistema de justicia alternativo en el marco de un proceso de paz para llevar a cabo una aproximación a los aspectos mínimos que deben preverse para lograr una participación efectiva de las víctimas en el marco de la JEP, que permita una paz estable y duradera.

Estructura y plan de la investigación

La investigación se divide en dos partes compuesta cada una de tres numerales. En la primera parte se estudia la participación de las víctimas como elemento esencial para la reparación integral en el marco de tres nociones, reparación, verdad y participación. Se analizan los requisitos mínimos de participación que han sido fijados por la Corte IDH. Esto, a partir del estudio de 15 decisiones de ese organismo que fueron seleccionadas por su trascendencia debido a la gravedad de los hechos y a lo expuesto por la misma Corte. A su vez, se hizo un estudio de un caso particular de un proceso de paz, el de El Salvador, en el cual la Corte IDH marcó una línea jurisprudencial sobre los requisitos que deben preverse en relación con la participación en el marco de un proceso de paz.

En la segunda parte se estudia la tradición jurídica colombiana en torno a la participación de las víctimas, la cual se ha venido consolidado desde antes de la suscripción del acuerdo de paz con la guerrilla de las Farc-Ep, y a ella se ha hecho referencia en varias ocasiones, con el fin de establecer los parámetros que ha expuesto la Corte Constitucional sobre este tema, puesto que deben ser tenidos en cuenta por la JEP. Se lleva a cabo un estudio de los instrumentos de participación que fueron previstos en la Ley Estatutaria de la JEP y de la participación de las víctimas desde la visión de la Corte IDH, como una garantía que permite la verdad, la reparación y la no repetición.

La presente investigación parte de adquirir y relacionar información para observarla en forma prescriptiva. Luego, en la segunda parte, se lleva cabo el estudio valorativo o axiológico con el fin de brindar datos cualitativos sobre la base del estudio realizado en la primera parte. Estos datos son referentes de estudio finales. De acuerdo con esto, la presente investigación

se sustenta en deducciones, inferencias de la realidad y explicaciones en sentido crítico del objeto de estudio, que pueden ser históricas o jurídicas.

La característica principal de la investigación en ciencias sociales es que el procedimiento permanece siempre abierto. La hipótesis no refutada por la experiencia se torna en el punto de partida para nuevas y más profundas observaciones. La ciencia aspira a remover dudas, más que a proporcionar certezas, tal y como lo referencia Ferrari (2012), y ese aspecto está marcado en esta investigación. Se trata de poner en conocimiento aquellos elementos mínimos que garantizan la participación de las víctimas en el marco de un sistema de justicia alternativo o transicional como lo es la JEP en el caso colombiano.

En síntesis, la investigación delimita y construye una visión de la participación de las víctimas y de las garantías mínimas de esta institución como fundamento de una verdadera reparación integral, enmarcada en la verdad, la justicia y la no repetición, partir del estudio de las normas y decisiones internas y de los requisitos esenciales que debe tener en cuenta cualquier Estado que haga parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Primera parte

Participación de víctimas en procesos
de paz: elemento esencial para la
reparación integral

1. La participación de las víctimas en los procesos de paz como elemento esencial para lograr la reparación integral mediante la verdad

1.1 Reparación de las víctimas

En el derecho internacional público, la reparación se refiere a la obligación a cargo del Estado de reparar los daños causados por el incumplimiento de una obligación internacional. Esa obligación se desprende de la responsabilidad del Estado como consecuencia de un hecho ilícito internacional atribuible a Estado. “Así, esta responsabilidad sólo tiene a los Estados por sujetos, es decir, que sólo los Estados tienen el derecho de exigir la reparación por el incumplimiento de las obligaciones internacionales contraídas por ellos” (Ibáñez, 2017, p. 435).

En el derecho internacional de los derechos humanos, los Estados no son los únicos sujetos de derecho internacional,

[...] Sino también las personas, puesto que se reconoce el derecho que tienen éstas de exigir y obtener una reparación si se les desconocen o vulneran sus derechos como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones internacionales, en materia de derechos humanos, contraídas por los Estados. (Ibáñez, 2017, p. 435)

De acuerdo con lo anterior, la reparación a las víctimas por las violaciones de los derechos humanos es una obligación a cargo de los Estados. Las víctimas de violaciones de derechos humanos y del DIHson titulares del derecho a la reparación.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, Resolución 217 (III) de 1948, establece: “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”

(Art. 8). A su vez, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Resolución 2200 A (XXI) de 1966, se señala que “Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa tendrá el derecho efectivo a obtener reparación” (Art. 9.5)¹.

Otros instrumentos internacionales también se han referido a la obligación de reparar y al derecho a obtener una reparación; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes; y la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

La reparación, como ya se dijo, ha sido catalogada como un derecho de las víctimas en el ámbito internacional. Otro instrumento que sirve como muestra de ello es la Resolución 60/147 de 2005 de la Asamblea General de Naciones Unidas. En el numeral VII se establecen los derechos de las víctimas cuando se presentan violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves al DIH. Entre los derechos de las víctimas se prevé la *reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido*.

A nivel regional, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, se establece la obligación a cargo de los Estados de reparar a las víctimas de las violaciones de los derechos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes y del Hombre² y en la Convención Americana de Derechos Humanos³.

¹ Así, la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos aluden al derecho de las víctimas de las violaciones a tener un recurso judicial efectivo que les permite obtener la reparación correspondiente por causa de la violación. (Ibáñez, 2017, p. 436)

² “Declaración Americana de los Derechos y Deberes y del Hombre de 1948: Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo, debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente. (Art. 18)”

³ “Convención Americana de Derechos Humanos de 1969: Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que

Lo anterior permite señalar que las instituciones internacionales sobre derechos humanos y DIH establecen la obligación a cargo de los Estados de reparar a las víctimas como consecuencia de la violación de los derechos consagrados en cada una de las instituciones internacionales, reparación que ha de ser justa y adecuada (Ibáñez, 2017, p. 437).

Después de la Segunda Guerra Mundial, la comunidad internacional se propuso consolidar instrumentos jurídicos para proteger a las víctimas civiles de los conflictos violentos y para la consecución de la paz. Al finalizar esa guerra mundial,

[...] los Estados establecieron la Organización de las Naciones Unidas y la dotaron de dos competencias fundamentales: la primera, el mantenimiento de la paz y la seguridad internacional; la segunda, que se unía a las instituciones de derecho internacional económico establecidas en Bretton Woods, la promoción del desarrollo. Más tarde, a partir de 1948, en el seno de la Organización de las Naciones Unidas se fueron estableciendo instituciones encargadas de la protección de la dignidad humana, las cuales conformaron un sistema internacional de protección de los derechos humanos. (Vela, 2012, p. 59)

Los Convenios de Ginebra de 1949 y las adiciones que se realizaron en los protocolos son los instrumentos que tienen por objeto establecer normas internacionales para limitar la barbarie de la guerra. “A su vez, buscan proteger a todos aquellos que no participan en las hostilidades, tales como: civiles, personal sanitario, miembros de organizaciones humanitarias, y a los que no pueden seguir participando en los combates como lo son los heridos, los enfermos, los náufragos, los prisioneros de guerra”. (Comité de la Cruz Roja, 2010).

En Colombia, los Convenios de Ginebra fueron incorporados al sistema jurídico mediante las leyes 5 de 1960 y 469 de 1998. La primera es la norma a través de la cual se aprueba “[...] el acta final y los convenios suscritos por la Conferencia Diplomática de Ginebra del 12 de agosto 1949”. Los convenios son cuatro: 1) “Convenio para Mejorar la Suerte de los Heridos

se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. (Art. 63 numeral 1)”

y Enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña”; 2) “Convenio para Mejorar la suerte de los Heridos, Enfermos y Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar”; 3) “Convenio Relativo al Trato de los Prisioneros de Guerra”; 4) “Convenio Relativo a la Protección de las Personas Civiles en Tiempo de Guerra.” La segunda es la ley que aprueba la “Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de ciertas Armas Convencionales que Puedan Considerarse Excesivamente Nocivas o de Efectos Indiscriminados”, suscrita en Ginebra el 10 de octubre de 1980 con sus cuatro protocolos respectivos.

Los protocolos son: “1) Protocolo I. Sobre Fragmentos no Localizables. Protocolo II. Sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Minas, Armas Trampa y otros Artefactos. 3) Protocolo III. Sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Armas Incendiarias. 4) Protocolo Adicional, considerado como IV, sobre Armas Láser Cegadoras” (CCAC, 1980).

La reparación de las víctimas en el marco de un conflicto es un concepto amplio que abarca distintas categorías. Existen unas medidas de reparación material y otras de reparación simbólica.

Entre las medidas de reparación material se encuentra la restitución, la indemnización, la rehabilitación y las garantías de no repetición. (Vera, 2008, p. 746). En las simbólicas tenemos tres grandes grupos. El primero, las medidas de satisfacción moral; el segundo, las medidas de satisfacción judicial; y el tercero, las medidas de satisfacción memorial. (Vera, 2008, p. 763).

Entre las medidas del primer grupo, es decir, las de satisfacción moral, se encuentran la restauración de la dignidad y el cambio de conducta. En el segundo grupo, la revelación pública y la sanción mínima. En el tercero, la conmemoración material y no material (Vera, 2008, p. 763-770).

Nuestro ordenamiento jurídico ha establecido medidas de reparación para las víctimas de la violencia con ocasión del conflicto armado interno que vivió el país. Ejemplo de ello es la Ley 1448 de 2011, ley a través de la cual se dictaron medidas para la atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno, esto de acuerdo con el epígrafe de la misma ley.

La Ley 1448 de 2011 regula el derecho a la reparación integral de las víctimas; textualmente establece:

“Las víctimas tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido como consecuencia de las violaciones de que trata el artículo 3° de la presente Ley.

La reparación comprende las medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica. Cada una de estas medidas será implementada a favor de la víctima dependiendo de la vulneración en sus derechos y las características del hecho victimizante.

Parágrafo 1°. Las medidas de asistencia adicionales consagradas en la presente ley propenden por la reparación integral de las víctimas y se consideran complementarias a las medidas de reparación al aumentar su impacto en la población beneficiaria. Por lo tanto, se reconoce el efecto reparador de las medidas de asistencia establecidas en la presente ley, en la medida en que consagren acciones adicionales a las desarrolladas en el marco de la política social del Gobierno Nacional para la población vulnerable, incluyan criterios de priorización, así como características y elementos particulares que responden a las necesidades específicas de las víctimas.

No obstante este efecto reparador de las medidas de asistencia, estas no sustituyen o reemplazan a las medidas de reparación. Por lo tanto, el costo o las erogaciones en las que incurra el Estado en la prestación de los servicios de asistencia, en ningún caso serán descontados de la indemnización administrativa o judicial a que tienen derecho las víctimas.

Parágrafo 2°. La ayuda humanitaria definida en los términos de la presente ley no constituye reparación y en consecuencia tampoco será descontada de la indemnización administrativa o judicial a que tienen derecho las víctimas”. (Art. 25)

De conformidad con lo expuesto, podemos señalar que la reparación es un derecho de las víctimas, “[...] que le asiste a las personas que han sido objeto de violaciones de derechos humanos. Este, por tanto, es un derecho internacional y constitucional de las víctimas [...]”. (Tafur, 2016, pp. 13-14)

De acuerdo con la definición legal en Colombia, el derecho de reparación a las víctimas es integral porque “el Estado debe adoptar distintas medidas determinadas no solo por la justicia distributiva, sino también por la justicia restaurativa, en cuanto se trata de la dignificación y restauración plena del goce efectivo de los derechos fundamentales de las víctimas” (Tafur, 2016, p. 15).

En virtud de lo expuesto hasta este punto, podemos decir que la reparación de las víctimas es una obligación para los Estados en todos aquellos eventos en que se vulneren los derechos fundamentales y aquellos consagrados en los instrumentos internacionales de derechos humanos. Sin embargo, para lograr una reparación integral se requiere la verdad y mecanismos de participación efectivos de las víctimas en los procesos de paz, tal y como se expone a continuación.

1.2 La verdad como elemento transversal de la reparación

La verdad, al igual que la reparación, es un derecho o prerrogativa que pertenece a las víctimas de violaciones de derechos humanos y del DIH. El cual es reciente como lo señala Ibáñez (2017) “con ocasión de los distintos conflictos y procesos de transición política que han vivido los países en el mundo. Los inicios de este derecho pueden encontrarse en el DIH” (p. 314)⁴, concretamente en el Protocolo I del Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales⁵.

⁴ [...] en el informe Estudio sobre Derecho a la Verdad realizado por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en cumplimiento de la Resolución 2005/66 de la Comisión de Derechos Humanos y dictado como resolución por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en su 62° periodo de sesiones, se señala que el origen del derecho a la verdad en el derecho internacional se encuentra en los Tratados de Ginebra sobre Derecho Internacional Humanitario. (Ibáñez, 2017, p. 314)

⁵ “Principio General. En la aplicación de la presente Sección, las actividades de las Altas Partes contratantes, de las Partes en conflicto y de las organizaciones humanitarias internacionales mencionadas en los Convenios y en el presente Protocolo deberán estar motivadas ante todo por el derecho que asiste a las familias de conocer la suerte de sus miembros.” (Protocolo I del Convenio de Ginebra, 1977, Art. 32)

En relación con el contenido del derecho a la verdad, compartimos lo expuesto por Martínez y Ferrajoli (2017), en el sentido de que el derecho a la verdad comprende un derecho inalienable, un deber de recordar y el derecho a saber. El derecho inalienable a la verdad se relaciona con el derecho a la dignidad humana que se ve afectada si se priva a la víctima de información que es vital para ella. A su vez, el acceso a la verdad está ligado con la memoria y la imagen de la víctima; “[...] comporta también el derecho de cada pueblo a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos y las circunstancias que llevaron a la comisión de los delitos” (Martínez & Ferrajoli, 2017, pp. 82-83).

En lo que tiene que ver con el deber de recordar, este consiste en el conocimiento que debe tener un pueblo sobre su historia y los episodios de opresión o violencia como parte de su patrimonio. En cuanto al derecho a saber, este conlleva que la víctima, desde el punto de vista individual, tiene derecho a conocer la verdad sobre las circunstancias en que se cometieron las violaciones o saber sobre la suerte de la víctima si es un caso de desaparición. (Martínez & Ferrajoli, 2017, p. 83)

A su vez, el derecho a la verdad tiene un contenido esencial o varios elementos constitutivos como lo son la participación en procesos judiciales y extrajudiciales de búsqueda de la verdad, el deber estatal de lucha contra la impunidad, el deber de hacer justicia y el deber de reparación (Córdova-Castillo, 2013, p. 6-9). A continuación, se hace una reseña sobre cada uno de los elementos mencionados.

El derecho a la verdad les otorga a sus titulares la facultad de acción y participación en los procesos judiciales y extrajudiciales destinados a la búsqueda de la verdad y a la sanción de los responsables de las violaciones de los derechos humanos y en los procesos judiciales penales o extrajudiciales tales como los que se adelantan por las denominadas Comisiones de la Verdad (Ibáñez, 2017, p. 719)⁶. Los primeros imponen las sanciones

⁶ “Las Comisiones de la Verdad son organizaciones generalmente de naturaleza oficial, con autonomía e independencia en sus actuaciones y recomendaciones, por lo cual no están sometidas al control jurídico ni político de los órganos de poder público. Generalmente están conformadas por un grupo multidisciplinario de personas, nacionales o extranjeras (representantes del Estado, la sociedad civil u organismos

penales y los segundos “constatan hechos relacionados con las infracciones de los derechos humanos en el pasado, fomentan la rendición de cuentas, preservan las pruebas, entre otros” (Castillo, 2013, p. 6-7).

En lo que tiene que ver con el deber estatal de lucha contra la impunidad, el derecho a la verdad le impone al Estado varias obligaciones, que se concretan en acciones como:

1) “la entrega a la justicia de los autores [...] y cómplices; 2) la obtención de justicia y de una reparación efectiva para las víctimas, **incluyendo** su protección y el mantenimiento de archivos históricos de esas violaciones; 3) [...] la restitución de la dignidad a las víctimas mediante el reconocimiento público y la conmemoración de sus padecimientos; y, 4) [...] la obligación **de adelantar** reformas institucionales [...] para asegurar el respeto al imperio de la ley y promover una cultura de respeto de los derechos humanos” (Castillo, 2013, p. 7)

El deber de hacer justicia guarda estrecha relación con la lucha contra la impunidad, y su finalidad es lograr una reparación completa de las víctimas mediante la búsqueda de la verdad. “La justicia solo será posible si esta se formula con sustento en el conocimiento de las circunstancias y los hechos acontecidos en una sociedad que busca una transición de un periodo de violación grave y masiva de derechos humanos, a una etapa de paz social” (Castillo, 2013, p. 8).

Ahora bien, en relación con el deber de reparación del daño ocasionado por la violación de los derechos humanos, este solo es posible mediante el establecimiento de la verdad. La reparación es un derecho, tal y como se señaló en el numeral 1.1, que implica la reparación en estricto sentido y el deber del Estado de dirigir su actuar judicial en contra del autor y sus cómplices en las violaciones de los derechos humanos. Ese deber de

internacionales) adheridas a distintas posturas políticas, con formación académica en diversas áreas de las ciencias sociales (principalmente con conocimientos en investigación y análisis de conflictos armados u otros hechos de violencia), lo cual permite que se analice en forma diversa los contenidos de los hechos y se emitan juicios objetivos sobre los mismos. Los comisionados son designados, por mandato legal, de acuerdo con los requerimientos y criterios preestablecidos por el constituyente.” (Ibáñez, 2017, p. 719)

reparación solo podrá cumplirse si se tiene un conocimiento casi total del daño, toda vez que una manera de reparación es el conocimiento de la verdad.

En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la verdad no es un derecho humano consagrado expresamente como tal, pero la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión IDH) han manifestado que “[...] el derecho a la verdad encuentra sustento en la obligación que tienen los Estados de respetar los derechos y libertades reconocidas en la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH)”⁷ (CADH, 1969), “[...] para lo cual los Estados tienen la obligación de investigar las violaciones a los derechos humanos reconocidos en la Convención [...]” (Castillo, 2013, p. 11).

En palabras de la Corte IDH,

[...] “el derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención” (Caso *Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*, 2000, párr. 201).

Como lo señala el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Unicef, en el mundo y en Colombia, “[...] el derecho a la verdad, a no olvidar lo sucedido en relación con los actos de violencia, de barbarie, de desconocimiento de la dignidad humana, por inobservancia del DIH, en el marco de un conflicto armado, o por vulneración de los derechos humanos, en el seno de la sociedad, se erige con relevancia sustantiva y diáfana” (Gómez, 2015, p. 8).

⁷ CADH de 1969:

“Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.” (Art. 1.1)

La verdad, entonces, es un derecho que implica que existe la posibilidad de que alguien lo exija y la correlativa obligación de que una instancia “[...] con poder de disposición, el Estado o una entidad internacional, lo haga cumplir. Si ello no acontece la norma es letra muerta, un deseo de difícil o imposible realización” (Cataño, 2016, p. 101).

El derecho a la verdad tiene clases, es decir, existen tipos distintos de verdad. Dos, podemos decir, son las clases de verdad: la verdad judicial y la verdad histórica. La primera es el resultado de la implementación y utilización de los mecanismos judiciales de protección de los derechos humanos, es decir, “[...] la verdad oficial obtenida a través de los procesos judiciales seguidos en contra de los victimarios de crímenes atroces, y que puede o bien ser declarada expresamente por el juez, o bien inferirse del procedimiento y la decisión judicial” (Uprimny & Saffon, 2007, p. 2).

La segunda, es decir, la verdad histórica, puede ser construida de dos formas (Ibáñez, 2017, p. 355): por una parte, tenemos la verdad no judicial institucionalizada, que es “[...] aquella verdad reconstruida en espacios especialmente creados y reconocidos institucionalmente para la reconstrucción histórica de la verdad” (Uprimny & Saffon, 2007, p. 2). El mecanismo característico de esta clase de verdad son las denominadas comisiones de verdad, que constituyen el dispositivo institucionalizado propio de la justicia transicional (Ibáñez, 2017, p. 356); y, por otra parte, está la verdad social -no institucionalizada- que “[...] es la verdad alcanzada a través de todas aquellas estrategias de reconstrucción de la verdad y de preservación de la memoria colectiva, llevada a cabo por instancias no institucionales, tales como historiadores, periodistas, literatos y científicos sociales, entre otros” (Uprimny & Saffon, 2007, p. 2).

Para la Corte Constitucional, la verdad judicial es aquella

[...] “establecida al término de un proceso, es decir, en un escenario de discusión en el cual las partes y las víctimas presentan sus pretensiones, pruebas y argumentaciones. [...] Por su parte, la verdad histórica no se encuentra sometida a los rigorismos y lógicas propias de un proceso judicial. En tal sentido, sus formas de construcción son distintas, al igual que sus fines o propósitos. En efecto, mediante instrumentos de memoria histórica, como son las comisiones de la verdad, se pretende

no sólo establecer responsabilidades individuales, sino colectivas. Se buscan explicaciones globales y amplias a los fenómenos de violencia generalizada, y no la resolución de casos concretos” (Sentencia C-694, 2015, numeral 4.6 párr. 2).

De acuerdo con la Corte Constitucional, sin importar el tipo de verdad que se pretenda establecer, las víctimas “[...] tienen el derecho fundamental a participar activamente en la determinación de las verdades judicial e histórica” (Sentencia C-694, 2015, numeral 4.6 párr. 5). A su vez, el alto tribunal señala que los instrumentos judiciales y extrajudiciales destinados a garantizar el derecho a la verdad deben interactuar y complementarse mutuamente.

Siguiendo la tesis expuesta por la Corte Constitucional, en igual sentido Uprimny y Saffon, en relación con las clases o tipos de verdad, manifiestan la importancia de tener en cuenta que cada uno tiene fortalezas y debilidades, “[...] que en muchos casos corresponden respectivamente a las debilidades y fortalezas particulares de los otros mecanismos [...]” (Uprimny & Saffon, 2007, p. 3). Por esto, el derecho a la verdad puede satisfacerse de forma integral cuando concurren los distintos mecanismos, es decir, una visión complementaria de los mismos y no excluyente. El desafío es “[...] lograr la articulación apropiada y complementaria de dichos instrumentos de reconstrucción de la memoria de las atrocidades” (Uprimny & Saffon, 2007, p. 3). Ello para que la verdad siga siendo un “instrumento [...] de lucha contra la arbitrariedad y contra el uso nefasto que el poder puede hacer del olvido para lograr la impunidad de las atrocidades” (Uprimny & Saffon, 2007, p. 2)⁸.

Cabe resaltar que la Comisión IDH ha sostenido que varios “[...] países de la región han dado pasos importantes en la judicialización de los casos de graves violaciones de los derechos humanos e infracciones al DIH” (Comi-

⁸ [...] “la ausencia de verdad produce afirmaciones tan crueles como la que hiciera Hitler a sus generales en vísperas de la invasión a Polonia que dio inicio a la Segunda Guerra Mundial, al respecto del genocidio de los armenios perpetrado por el Imperio otomano durante la Primera Guerra Mundial: *He enviado a mis unidades SS al Este con la orden de matar sin piedad a los hombres, mujeres y niños de raza o lengua polaca. Sólo así obtendremos el espacio vital que necesitamos. Después de todo ¿Quién habla hoy del exterminio de los armenios?*” (Uprimny & Saffon, 2007, p. 2)

sión Interamericana de Derechos Humanos, 2014, p. 11). Así mismo, señala que “en varios casos, el inicio o reapertura de las actuaciones judiciales ha sido consecuencia directa de decisiones de los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, mediante soluciones amistosas, informes a los países o decisiones de casos de la CIDH y sentencias de la Corte IDH” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2014, p. 11).

En la obra de la Comisión IDH antes citada, esta hace hincapié en la importancia que tiene para garantizar el derecho a la verdad el impulso por parte de los países de otros instrumentos o iniciativas encaminadas a establecer tal verdad en los casos de graves violaciones de los derechos humanos o infracciones al DIH. De acuerdo con la Comisión IDH, esas iniciativas “[...] han contribuido al esclarecimiento y oficialización de las violaciones de derechos humanos como una medida de reparación para las víctimas y sus familiares, así como de conmemoración y recuerdo para la sociedad en general” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2014, p. 12).

1.3 Participación de víctimas como elemento esencial de reparación

La participación de las víctimas en los procesos judiciales y extrajudiciales que se adelanten por las violaciones de los derechos humanos es un derecho, tal y como lo es la reparación y la verdad. En Colombia, de acuerdo con la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, la participación es un medio, es

“ [...] el vehículo por medio del cual las víctimas inciden para lograr la materialización efectiva de sus derechos, superar su condición de víctimas, y alcanzar el estatus de ciudadanía política, económica, social y cultural, en el marco de un Estado social de derecho, como el promulgado en la Constitución Política”. (Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, 2012, p. 2)

La participación es uno de los cuatro principios rectores de los derechos humanos, los cuales son: indivisibilidad, universalidad, responsabilidad y participación. La participación es un derecho facilitador “[...] que contribuye a asegurar los demás derechos [...], el cual se debe respetar no solo como meta, sino como una estrategia para alcanzar otras metas” (Cerón,

2017, pp. 108-109). La participación constituye, entonces, un derecho y un principio en nuestro ordenamiento jurídico, que, en el caso de las víctimas, adquiere la naturaleza de derecho fundamental.

De acuerdo con el informe del relator especial de Naciones Unidas sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, cuatro son las formas de participación efectiva y significativa de las víctimas en el marco de un proceso de justicia transicional. Estas formas son: 1) búsqueda de la verdad, 2) persecución penal, 3) reparaciones, y 4) garantías de no repetición (De Greiff, 2013).

La búsqueda de la verdad implica participación activa de los individuos, puesto que la persecución penal solo será efectiva, según el relator de Naciones Unidas, si las víctimas y sus familias son efectivamente involucradas en el proceso y se les brinda la información adecuada y suficiente sobre su participación en ese proceso. Las reparaciones solo serán exitosas en la medida en que ellas sean consultadas con la sociedad civil y las víctimas, quienes deben concurrir activamente en su diseño. Las garantías de no repetición requieren reformas institucionales en las cuales también deben participar las víctimas con la finalidad de prevenir violaciones futuras (Linares & Ospina, 2017).

En el derecho penal internacional, el derecho de las víctimas a participar en los procesos judiciales que se adelanten con ocasión de graves violaciones de los derechos humanos e infracciones al DIH es un tema que ha sido objeto de un amplio desarrollo como lo señala Luis Fajardo.

“[...] Las víctimas han pasado de ser convidados de piedra invitados por los fiscales en forma excepcional, a tener una participación autónoma y libre dentro del proceso penal, ejerciendo sus derechos reconocidos en el escenario judicial y convirtiéndose en parte fundamental del proceso penal, a tal punto que es correcto sostener que hoy en día no es admisible adelantar una causa respecto de graves violaciones a los derechos humanos y al DIH si no cuenta con escenarios de participación activa de las víctimas en el proceso.” (Bernal, Barbosa, & Ciro, 2016, p. 245)

Por su parte, en cuanto a la participación de las víctimas, la Comisión IDH ha manifestado que es una obligación de los Estados garantizar el derecho de estas y sus familiares a participar en todas las etapas de los procesos

judiciales y extrajudiciales, “[...] de manera que puedan hacer planteamientos, recibir informaciones, aportar pruebas, formular alegaciones y, en síntesis, hacer valer sus derechos” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2014, p. 37). Esa participación tiene por finalidad garantizar el acceso a la administración de justicia, conocer la verdad de lo sucedido y otorgar una reparación “justa” en términos de la Comisión IDH. Esto, sin perjuicio de que “[...] la búsqueda efectiva de la verdad corresponde al Estado, y no puede hacerse depender de la iniciativa procesal de la víctima, de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2014, p. 37).

2. Requisitos mínimos de participación de las víctimas: Corte IDH y derecho interno

2.1 Participación de las víctimas en la jurisprudencia de la Corte IDH

En el presente numeral se abordará la posición de la jurisprudencia de la Corte IDH frente a los criterios mínimos que deben respetar los Estados para garantizar la participación de las víctimas. Si bien para poder superar una dictadura o un conflicto armado se requieren fórmulas más laxas en términos de justicia, reparación y verdad, también lo es que hay unos criterios mínimos de participación de las víctimas que la Corte IDH ha señalado y que a continuación, de manera general, se desarrollan:

La CADH de 1969 señala:

“Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter” (Art. 8 numeral 1).

Asimismo, la CADH de 1969 señala:

Protección judicial

1. “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que

la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso” (Art. 25).

A partir de estos artículos, la Corte IDH ha desarrollado una línea jurisprudencial sobre la garantía de participación de las víctimas, tal y como se evidencia en las sentencias que se estudian a continuación.

2.1.1 Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras del 29 de julio de 1988

En esta sentencia la Corte IDH fue clara en señalar que los Estados deben garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención, lo cual significa, además, que los Estados deben organizar todo su aparato institucional para asegurar el cumplimiento de este cometido. Por esta razón, la Corte IDH considera:

“ [...]como consecuencia de esta obligación el deber de los Estados de prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos” (Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras , 1988, párr. 166).

De esta manera, en la sentencia antes citada, la Corte IDH considera que si el Estado actúa de forma que una violación de los derechos humanos de una persona quede impune, ese Estado ha incumplido el deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de esta persona.

Ahora bien, la Corte también señaló que la obligación de investigar por parte de los Estados es una obligación de medio, es decir, la obligación

no trae por sí misma un resultado satisfactorio. Esto no significa que el Estado no tenga el compromiso de poner todos los medios a su alcance para que el resultado sea satisfactorio; por el contrario, el Estado tiene el deber jurídico de asegurar que la investigación se inicie, que sea seria y no, por el contrario, una formalidad. La autoridad debe poner los recursos a su disposición para buscar *efectivamente la verdad* (Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, 1988).

La Corte fue terminante: si el Estado no investiga con seriedad, compromete su responsabilidad, puesto que se entenderá que la violación de los derechos humanos fue auxiliada por éste.

Lo señalado en la presente sentencia ha sido reiterado en las siguientes jurisprudencias: Caso Penal Miguel Castro Castro del 25 de noviembre de 2006; Bueno Alves Vs. Argentina del 11 de mayo de 2007; Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador del 4 de julio de 2007; Caso Heliodoro

Portugal Vs. Panamá del 12 de agosto de 2008; Caso Ticona y otros Vs. Bolivia del 27 de noviembre de 2008; Caso Kawas Fernández Vs. Honduras del 3 de abril de 2009; Caso Escher y otros Vs. Brasil del 6 de julio de 2009; Caso González y otras (Campo Algodonero) del 16 de septiembre de 2009; Caso Garibaldi Vs. Brasil del 23 de setiembre de 2009; Caso de la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala del 24 de noviembre de 2009; Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México del 31 de agosto de 2010; Caso Gómez Lund y otros vs Brasil del 24 de noviembre de 2010; Caro Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú del 26 de noviembre de 2013; Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela del 27 de agosto de 2014; Caso Defensor de Derechos Humanos y otros Vs. Guatemala del 28 de agosto de 2014; Caso Rodríguez Vera y otros Vs. Colombia del 14 de noviembre de 2014, y Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia del 11 de mayo de 2007, entre otros.

2.1.2 Caso Barrios Altos Vs. Perú de 2001

En la presente jurisprudencia la Corte IDH abordó la incompatibilidad de las autoamnistías con la Convención. Por *autoamnistías* se refiere a cuando el Estado expide actos de perdón y olvido a funcionarios que cometieron delitos en el ejercicio de sus funciones, lo cual, según la

Corte, vulnera los artículos 1.1. y 2 de la Convención en la medida que las víctimas son sustraídas de “[...] la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención” (Caso Barrios Altos Vs. Perú, 2001, párr. 43).

La Corte IDH, en la sentencia antes citada, explicó que las leyes de autoamnistía se consideran incompatibles con la Convención porque generan indefensión en las víctimas y perpetuación de la impunidad, puesto que “[...] impiden la identificación de los individuos responsables de la vulneración de los derechos humanos, obstaculizan la investigación y el acceso a la justicia e impiden a las víctimas conocer la verdad y obtener reparación” (Caso Barrios Altos Vs. Perú, 2001, párr. 43).

Lo señalado en la sentencia anteriormente citada fue reiterado por la Corte IDH en la jurisprudencia del Caso Bueno Alves Vs. Argentina de 2007.

2.1.3 Caso Las Palmeras Vs. Colombia 6 de diciembre de 2001

En la presente sentencia se abordó lo relacionado con la posibilidad de que la jurisdicción penal militar conozca de los procesos en los que hay vulneración de derechos humanos. Sobre el particular, la Corte IDH señaló que estos tribunales tienen un alcance restrictivo y excepcional, que al tener por objeto la protección de intereses jurídicos especiales (aquellos de las funciones de los militares), no es posible que conozcan vulneraciones de derechos humanos propios de la jurisdicción ordinaria.

Permitir que la jurisdicción penal militar conozca asuntos propios de la jurisdicción ordinaria implica una afectación del derecho al juez natural y al debido proceso. Esto en la medida que, señala la Corte, el juez encargado de llevar el proceso debe “[...] ser competente, independiente e imparcial” (Caso Las Palmeras Vs. Colombia, 2000, párr. 36).

Lo señalado en la sentencia antes citada fue reiterado por la Corte IDH en la jurisprudencia del Caso Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala de 2009.

2.1.4 Caso Caracazo Vs. Venezuela de 2002

La Corte IDH indicó que los Estados deben garantizar que, en los procesos internos de investigaciones de vulneraciones de derechos humanos,

conforme a su objetivo, se investigue y sancione a los responsables de las conductas y se surtan efectos, y, en particular, abstenerse de utilizar instituciones como la amnistía, la prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad. Esto en la medida en que son inadmisibles todas las figuras que “impidan la investigación y la sanción de los responsables de violaciones graves de los derechos humanos” (Caso Caracazo Vs. Venezuela, 2002, párr. 119)

Lo señalado en sentencia objeto de estudio fue reiterado en otros casos, tales como el de Almonacid Arellano y otros Vs. Chile de 2006.

2.1.5 Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras de 2003

En el caso Juan Humberto Vs Honduras, la Corte IDH señaló que en los procesos que se inicien por vulneración de los derechos humanos, el Estado debe garantizar que haya una investigación seria, imparcial y efectiva de lo acaecido (caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras, 2003). Lo señalado en esta sentencia fue reiterado por la Corte IDH en la jurisprudencia del Caso González y otras (Campo Algodonero) Vs. México de 2009.

2.1.6 Caso Bulacio Vs. Argentina de 2003

La Corte IDH subrayó que la función del Estado de garantizar un proceso para la investigación en caso de vulneración de los derechos humanos no se limita a la garantía de defensa en juicio, sino que, además, el Estado debe asegurar en tiempo razonable de duración del proceso en el cual se espera las víctimas conozcan la verdad de lo sucedido y se sancione a los responsables.

Asimismo, el derecho a la tutela efectiva exige también que los jueces, como directores del proceso, garanticen que no haya dilaciones y entorpecimientos que tengan por objeto generar impunidad.

En esta sentencia se reitera la prohibición señalada en el caso Caracazo Vs. Venezuela relativa a las instituciones como la prescripción, así como aquellas que pretendan impedir la investigación y sanción de las conductas vulneradoras de los derechos humanos.

“[...] Si así no fuera, los derechos consagrados en la Convención Americana estarían desprovistos de una protección efectiva. Este

entendimiento de la Corte está conforme a la letra y al espíritu de la Convención, así como a los principios generales del derecho; uno de estos principios es el de *pacta sunt servanda*, el cual requiere que a las disposiciones de un tratado le sea asegurado el efecto útil en el plano del derecho interno de los Estados Partes” (Caso Bulacio Vs. Argentina, 2003, párr. 117).

El contenido de la sentencia citada anteriormente fue reiterado en las siguientes jurisprudencias de la Corte IDH: Caso La Cantuta Vs. Perú de 2006; Caso Ticona y otros Vs. Bolivia de 2008; Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela de 2014; Caso Rodríguez Vera y otros Vs. Colombia de 2014, y Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia de 2007, entre otros.

2.1.7 Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia de 2004

La Corte IDH señaló que el Estado tiene el deber de evitar y combatir la impunidad en los casos de violaciones de derechos humanos. Entendiendo por impunidad “[...] la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana” (Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia, 2004, párr. 175).

El Estado, como lo señaló la Corte en el Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, tiene el deber de combatir la impunidad por todos los medios legales disponibles, y garantizar que se esclarezcan todas las circunstancias alrededor de tal violación, de manera que se “[...] habrá proporcionado a las víctimas y a sus familiares un recurso efectivo, y habrá cumplido el Estado con su obligación general de investigar y sancionar” (Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia, 2004, párr. 176).

2.1.8 Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú 8 de julio de 2004

La Corte IDH en este caso indicó que se debe llevar a cabo una *investigación oficial efectiva* como garantía de los derechos de las víctimas (Caso Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú, 2004).

2.1.9 Caso Hermanos Serrano Cruz Vs. El Salvador de 2005

La Corte IDH, en el caso objeto de estudio, recalcó, al igual que en el Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, que el deber del Estado de investigar debe cumplirse con seriedad y no como una simple formalidad. Enfatizó en el derecho que tienen las víctimas de conocer lo sucedido y de saber quiénes fueron los responsables de los hechos. Las víctimas tienen derecho a conocer la verdad.

Del artículo 8 de la CADH de 1969 se desprende el derecho que tienen las víctimas a

“[...] contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en busca de una debida reparación” (Caso Hermanos Serrano Cruz Vs. El Salvador, 2005, párr. 63).

Lo señalado en la sentencia antes citada fue reiterado en las siguientes jurisprudencias: Caso Gómez Lund y otros vs Brasil de 2010; Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México de 2010, entre otros.

2.1.10 Caso Moiwana Vs. Suriname de 2005

La Corte IDH registró en esta sentencia que, en casos de graves vulneraciones de derechos humanos, los Estados tienen la obligación de iniciar “[...] ex officio sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva” (Caso Moiwana Vs. Suriname, 2005, párr. 145)

Lo establecido en la presente sentencia se ha reiterado en las siguientes jurisprudencias: Caso Masacre de Mapiripán Vs. Colombia del 15 de septiembre de 2005; Caso González y otras (Campo Algodonero) Vs. México del 16 de septiembre de 2009; Caso Garibaldi Vs. Brasil del 23 de septiembre de 2009; Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala del 25 de mayo de 2010; Caso Rosendo Cantú Vs. México del 31 de agosto de 2010; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia del 1 de septiembre de 2010; Caso Gómez Lund y otros vs Brasil del 24 de noviembre de 2010; Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México del 26 de noviembre de 2010; Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú del 26 de noviembre de 2013; Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela del 27 de agosto de 2014.

2.1.11 Caso Masacre de Mapiripán Vs. Colombia de 2005

En esta sentencia la Corte IDH se refirió a un tema ya expuesto en la sentencia del Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia, relacionado con que los Estados están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas. Asimismo, señaló el deber de inicio *ex officio* de acuerdo con lo señalado en el Caso Moiwana Vs. Suriname.

Además de lo anterior, reitera lo mencionado en la sentencia del Caso Velásquez Rodríguez en el sentido de que la verdad corresponde al Estado y no depende de la iniciativa procesal de las víctimas, e insiste en la razonabilidad de los plazos para las investigaciones (Caso Masacre de Mapiripán Vs. Colombia, 2005).

2.1.12 Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia 31 de junio de 2006

En esta sentencia la Corte IDH señala que para garantizar el goce pleno del derecho a la vida se deben investigar las afectaciones de que ha sido objeto, reitera entonces el deber del Estado de iniciar *ex officio* y sin dilación las investigaciones del caso. Asimismo, acentúa lo relacionado con la utilización de todos los medios legales para llevarlas a cabo, la seriedad y rigurosidad para que no se entiendan auxiliadas por el Estado y, en general, la obligación de investigar de manera adecuada para no favorecer la impunidad.

La Corte reconoce las difíciles circunstancias por las que atravesaba y atraviesa Colombia, en las que su población y sus instituciones hacen esfuerzos por alcanzar la paz. Sin embargo, las condiciones del país, sin importar qué tan difíciles sean, no liberan a un Estado Parte en la Convención Americana de las obligaciones establecidas en ese tratado, que subsisten particularmente en casos como el presente (Caso Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, 2006, párr. 146).

2.1.13 Montero y otros Vs. Venezuela 5 de julio de 2006

En el caso Montero Vs Venezuela, la Corte IDH señala que el Estado debe combatir por todos los medios posibles la impunidad en los eventos de grave afectación de los derechos humanos, y que, por lo tanto, debe remover

todos los obstáculos y mecanismos que la generan. Asimismo, “[...] el Estado debe asegurar que las víctimas tengan el pleno acceso y capacidad de actuar en todas las etapas e instancias de dichas investigaciones”. (Caso Montero y otros Vs. Venezuela, 2006). De acuerdo con la Corte IDH, los resultados deben publicarse para que la sociedad pueda conocer la verdad de lo ocurrido.

Por otra parte, reitera ese alto tribunal que una norma de derecho interno, como autoamnistías o prescripción, no puede impedir que el Estado cumpla con la obligación de investigar y sancionar a los responsables de las graves violaciones de derechos humanos (Caso Montero y otros Vs. Venezuela, 2006).

2.1.14 Goiburú y otros Vs. Paraguay 22 de septiembre de 2006

La Corte IDH señala en esta sentencia que, ante la particular gravedad de algunos delitos y la naturaleza de los derechos lesionados, el deber de investigar y sancionar a los responsables adquiere el carácter de *jus cogens* (normas inderogables del derecho internacional), lo cual significa que el Estado debe asegurar que las conductas sean perseguidas penalmente y que los responsables sean sancionados (Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay, 2006). Lo dispuesto en esta sentencia se ha reiterado en la jurisprudencia del Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala de 2010.

2.1.15 La Cantuta Vs. Perú 29 de noviembre de 2006

La sentencia de la Corte IDH se manifestó en el mismo sentido de la ya citada sentencia del Caso Bulacio Vs. Argentina del 19 de septiembre de 2003 respecto al plazo razonable que deben tomarse las investigaciones; agregó que son tres los elementos para determinar su razonabilidad: complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado y la conducta de las autoridades judiciales, e indicó que los requerimientos de la justicia prevalecen sobre la garantía del plazo razonable.

Además de lo anterior, la Corte señaló que la *non bis in ídem* no resulta aplicable cuando

“[...] el procedimiento que culmina con el sobreseimiento de la causa o la absolución del responsable de una violación a los derechos humanos,

constitutiva de una infracción al derecho internacional, ha sustraído al acusado de su responsabilidad penal, o cuando el procedimiento no fue instruido independiente o imparcialmente de conformidad con las debidas garantías procesales” (Caso La Cantuta Vs. Perú, 2006, párr. 153).

Esto, se entiende que es una cosa juzgada aparente o fraudulenta.

2.1.16 Gelman Vs. Uruguay de 2010

La Corte IDH en la presente sentencia indica que para

“[...] La satisfacción de la dimensión colectiva del derecho a la verdad se exige la determinación procesal de la más completa verdad histórica posible, lo cual incluye la determinación judicial de los patrones de actuación conjunta y de todas las personas que de diversas formas participaron en dichas violaciones y sus correspondientes responsabilidades.” (Caso Gelman Vs. Uruguay, 2010, párr. 192)

En la sentencia antes citada, se señala que la incompatibilidad de la Convención se extiende también a normas de amnistías, es decir, no se restringe solo a las denominadas “autoamnistías”, en la medida en que su prohibición surge por dejar impune las graves violaciones de los derechos humanos.

De la línea jurisprudencial de la Corte IDH relativa a la garantía judicial de las víctimas se pueden establecer algunos lineamientos:

- Es un deber de los Estados prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención.
- La anterior es una obligación de medio, por lo que el Estado debe garantizar el uso de todos los recursos para llevar a cabo las investigaciones. Aunque no se puede dar una garantía de que los resultados van a ser satisfactorios para las víctimas, sí se debe garantizar que haya una investigación seria, imparcial y efectiva de lo acaecido.
- El Estado debe iniciar las investigaciones del caso, aunque haya pasividad de las víctimas, esto quiere decir que ante el conocimiento de una conducta que afecte o vulnere los derechos humanos, se deben iniciar investigaciones *ex officio*.

- Es un objetivo del Estado evitar la impunidad, por esta razón, se debe evitar que no se investigue, persiga, capture, enjuicie y condene los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana.
- La investigación oficial debe ser efectiva, por lo tanto, ésta debe ir encaminada a la consecución de los fines perseguidos.
- Las víctimas tienen derecho a conocer la verdad, la cual, debe ser incluso una verdad judicial e histórica.
- Propiciar la impunidad por parte del Estado se ha interpretado como una forma de auxilio de este para la vulneración de los derechos humanos.
- Las amnistías están prohibidas por la Corte IDH porque generan impunidad.
- Contar con un Juez Natural es un derecho que tienen las víctimas, prerrogativa que se materializa en contar con un juez imparcial. Por esta razón, la jurisdicción militar no puede conocer de las investigaciones.
- Cualquier otra institución que tenga por efecto propiciar impunidad está prohibida.
- Es un derecho de las víctimas “[...] contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en busca de una debida reparación” (Caso García Prieto y otro Vs. El Salvador, 2007, párr. 102).
- Las investigaciones deben llevarse a cabo en un tiempo razonable y son tres los elementos para determinar su razonabilidad: complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado y la conducta de las autoridades judiciales (Rodríguez, 2011, p. 115).
- Ante la particular gravedad de algunos delitos y la naturaleza de los derechos lesionados, el deber de investigar y sancionar a los responsables adquiere el carácter de *jus cogens* (normas inderogables del derecho internacional) (Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay, 2006).
- Es un deber del Estado “[...] la determinación procesal de la más completa verdad histórica posible, lo cual incluye la determinación judicial de los patrones de actuación conjunta y de todas las personas

que de diversas formas participaron en dichas violaciones y sus correspondientes responsabilidades” (OEA, 2018, párr. 4).

2.2 Participación de víctimas en el derecho interno

En el caso de Colombia, el acuerdo de paz suscrito en la ciudad de Bogotá en el Teatro Colón el 24 de noviembre de 2016, denominado Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, que suscribió el Gobierno de Colombia con la guerrilla de las Farc-Ep, en cuanto a la participación de las víctimas en el punto 5 denominado Acuerdo sobre las Víctimas del Conflicto, señaló:

“La discusión sobre la satisfacción de los derechos de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario con ocasión del conflicto, requiere necesariamente de la participación de las víctimas, por diferentes medios y en diferentes momentos” (Acuerdo Final, 2016, p. 124).

Como parte esencial del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, se acordó constituir la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, la cual, entre sus criterios orientadores tendría el de “centralidad de las víctimas”. Este criterio establece que los esfuerzos de la Comisión estarán centrados en garantizar la participación de las víctimas del conflicto, “[...] asegurar su dignificación y contribuir a la satisfacción de su derecho a la verdad en particular, y en general de sus derechos a la justicia, la reparación integral y las garantías de no repetición, siempre teniendo en cuenta el pluralismo y la equidad” (Acuerdo Final, 2016, p. 132), lo cual debe contribuir a la transformación de las condiciones de vida de las víctimas.

A su vez, otro de los criterios orientadores de la Comisión es el de “participación”, el cual prevé que esta pondrá en marcha:

“[...] un proceso de participación amplia, pluralista y equilibrada en el que se oirán las diferentes voces y visiones, en primer lugar de las víctimas del conflicto, que lo hayan sido por cualquier circunstancia relacionada con este, tanto individuales como colectivas, y también de quienes participaron de manera directa e indirecta en el mismo, así como de otros actores relevantes.” (Acuerdo Final, 2016, p. 132)

La participación directa de las víctimas mediante audiencias públicas, privadas, testimonios, entrevistas, revisión y recopilación de documentos que registre la historia de cada uno de los pueblos, la participación de talleres, entre otros, así como la participación indirecta mediante la entrega de los documentos o notificaciones, es el eje central de la actividad de la Comisión, en una labor que también tiene el objeto de erigir un escenario de dignidad para las víctimas (Linares & Ospina, 2017, pp. 36-37).

Tal y como lo señala Linares y Ospina (2017), y con el fin de “superar las afectaciones que las violaciones a los derechos humanos les produjeron, **es necesario que** [...] la participación de las víctimas no se limite a audiencias o entrevistas, sino que permita otros espacios, en los cuales se cuente con apoyo psicosocial y de acompañamiento antes, durante y después de su participación” (p. 38; en negrita palabras propias del autor).

En el caso colombiano en cuanto a procesos de paz anteriores al de la Habana, se encuentra, por ejemplo, el que se llevó a cabo con las Autodefensas Unidas de Colombia, grupo paramilitar que se sujetó a la Ley 975 de 2005, denominada Ley de Justicia y Paz, propuesta por el gobierno

[...] para la desmovilización y reinserción de los grupos violentos llamados “paramilitares o autodefensas”, que se conformaron varias décadas atrás para la protección de los hacendados y ganaderos en una nueva alianza de dirigentes de los partidos tradicionales que en el pasado se agredían. El gobierno contó con amplias mayorías para aprobar esta ley con excepción del Partido Liberal en oposición. (Gómez, 2018, p. 71)

El artículo 6 de la Ley 975 de 2005, que fue modificado por el artículo 4 de la Ley 1592 de 2012, establece que las víctimas tienen derecho a participar directamente o por intermedio de su representante en todas las etapas de la negociación. A su vez, se consagra expresamente que la magistratura debe velar por el cumplimiento de ese mandato.

El magistrado Humberto Sierra Porto, en el salvamento de voto emitido contra la sentencia C-319 de 2006 de la Corte Constitucional mediante la cual se declaró la exequibilidad de la Ley 975 de 2005 por el cargo demandado (sentencia C-319, 2006), señaló que “esa corporación se ha pronunciado profusamente sobre los derechos de las víctimas de hechos punibles. El magistrado Humberto Sierra, en el mismo salvamento de voto

recordó que la “Corte en la sentencia C-228 de 2002 al examinar varias disposiciones del Código Penal, Ley 600 de 2000, se pronunció sobre el concepto de víctima, el alcance y la naturaleza de sus derechos.” (sentencia C-319, 2006)

En cuanto a la participación, concretamente, la sentencia C-228 de 2002 señaló:

“El derecho de las víctimas a participar en el proceso penal se encuentra ligado al respeto de la dignidad humana. Al tenor de lo dispuesto en el artículo primero de la Constitución, que dice que *Colombia es un Estado social de derecho fundado en el respeto de la dignidad humana*, las víctimas y los perjudicados por un hecho punible pueden exigir de los demás un trato acorde con su condición humana” (numeral 4.1, párr. 3).

A su vez, en la misma sentencia C-228 de 2000, la Corte manifestó, en relación con el derecho a acceder a la administración de justicia por parte de las víctimas en los procesos penales, que ese derecho comprende varios elementos:

i) “contar con procedimientos idóneos y efectivos para la determinación legal de derechos y obligaciones; ii) la resolución de las controversias planteadas ante los jueces dentro de un término prudencial y sin dilaciones injustificadas; iii) la adopción de decisiones con el pleno respeto del debido proceso; iv) la existencia de un conjunto amplio y suficiente de mecanismos para el arreglo de controversias; v) prever mecanismos para facilitar el acceso a la justicia a los pobres; y, vi) que la oferta de justicia permita el acceso a ella en todo el territorio nacional. Todo ello, según el alto tribunal, para que las víctimas puedan obtener la verdad sobre lo ocurrido, la sanción de los responsables y la reparación material de los daños sufridos.” (Sentencia C-228, 2002, numeral 4.1, párr. 6)

En cuanto a la participación de las víctimas y su derecho a acceder a la administración de justicia en el marco del conflicto armado colombiano, la Corte Constitucional determinó que, en tales eventos, ante graves violaciones de derechos humanos, la administración de justicia debe tener un “especial cuidado” en aras de salvaguardar sus derechos, “Toda vez que las personas que sufren violaciones a sus derechos fundamentales requieren de la atención especial del Estado para investigar, juzgar, y en su caso

sancionar a los responsables, y establecer medidas de reparación integral” (sentencia T-037, 2015, párr. 2).

El deber estatal de garantizar el acceso a la administración de justicia de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos, fundamentales e infracciones al DIH “[...] se materializa en la existencia de un recurso judicial efectivo que debe ser reconocido por la ley y tiene que contar con una aplicación real en cada caso” (sentencia T-037, 2015, párr. 2).

La Corte Constitucional es explícita al señalar que en varios de sus pronunciamientos ha determinado que las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos son sujetos de especial protección constitucional en el Estado colombiano, razón por la cual la participación de estas en los procesos judiciales no se limita a una reparación económica, sino a la búsqueda y garantía de los derechos a la verdad, la justicia y la adopción de medidas asistenciales de tipo judicial o económicas, por ejemplo, “[...] en relación con los gastos que generen los procesos judiciales en que participen” (sentencia C-438, 2013, referencia No. 34).

Según la Corte Constitucional: “Los derechos de las víctimas adquieren una importancia directamente proporcional a la gravedad del hecho punible. Entre más daño social ocasione un delito, mayor consideración merecen los derechos de quienes fueron víctimas o perjudicados por ese comportamiento”. Este razonamiento sirvió de base al alto tribunal para establecer distinciones entre los derechos de las víctimas en general y los derechos de las víctimas de violaciones de los derechos humanos e infracciones al DIH.

Los derechos y facultades que han sido reconocidos por la Corte Constitucional a las víctimas de hechos punibles deben ser tenidos en cuenta por el Gobierno nacional y por el legislativo en el momento de expedir normas que regulen directa o indirectamente aspectos relacionadas con víctimas de hechos sancionados penalmente. Por ejemplo, ese conjunto de prerrogativas tuvo que ser objeto de estudio antes de expedir la ley de procedimiento de la JEP, Ley 1922 de 2018. En el caso contrario, el desconocimiento del precedente jurisprudencial constitucional en esta materia podría acarrear la eventual declaratoria de inconstitucionalidad de la norma.

De conformidad con lo expuesto, en Colombia existe una tradición jurídica en torno a la protección y garantía de los derechos de las víctimas no solo de las graves violaciones de los derechos humanos e infracciones al DIH, sino de la comisión de cualquier conducta enmarcada como delito en el Código Penal (Ley 600 de 2000) (Gómez, 2018)⁹.

Por lo anterior, desconocer el precedente constitucional y la tradición jurídica a la cual se hizo referencia es una situación que podría originar fuertes discusiones al momento de proferirse decisiones definitivas por parte de la JEP e incluso llegar a cuestionar su constitucionalidad.

3. Experiencias internacionales de participación de víctimas en procesos de paz

En la experiencia internacional se evidencia que los procesos de paz traen criterios de justicia diferentes de los de la ordinaria, en la medida en que pasar de una dictadura a un gobierno democrático o terminar un conflicto armado supone superar una serie de violaciones de derechos humanos por medio de fórmulas que no satisfacen la concepción ordinaria de justicia, reparación y verdad¹⁰. De esta manera, la participación de las víctimas en el contexto de estas coyunturas de transición también tiene connotaciones diferentes.

Ahora bien, estos criterios y la participación de las víctimas también han tenido alcances disimiles según el enfoque predominante de los procesos

⁹ “Hay un sólido sistema de reparación con tradición y fundamentos que brindan seguridad jurídica a las víctimas, a la administración de justicia y al mismo Estado. Así la garantía y sustento de la responsabilidad extracontractual que tiene su génesis en la Constitución Política no encuentra un límite en la estructura rígida de la positivización normativa, sino que la trasciende y permite estructurar la responsabilidad según los principios propios del Estado social y democrático de derecho, consagrando la dignidad humana y las garantías de los ciudadanos como un criterio de obligatoria observancia por parte del Estado en sus actuaciones, como en los eventos en los cuales omite su imperante ejercicio. De allí entonces que se puede hablar de la constitucionalización del régimen de responsabilidad extracontractual del Estado y de seguridad jurídica en ese derecho pretoriano”. (Gómez, 2018, pp. 272-273)

¹⁰ Por *concepción ordinaria de justicia, reparación y verdad* debe entenderse de manera general la reconocida en los Estados sociales de derecho.

de paz. De esta manera, antes de la década de los 80 “[...] el enfoque dominante en contextos de transición fue el de perdón y olvido a través de leyes generales e incondicionales de amnistía” (Uprimny, Sánchez, & Sánchez, 2014, p. 63). Luego, este enfoque se replanteó, entre otras razones, porque desconocía “[...] el dolor y sufrimiento de las víctimas.” (Uprimny *et al.*, 2014).

Actualmente, aunque no hay garantía frente a la posibilidad de investigar todos los delitos e involucrados, es *jurídicamente inaceptable* (Uprimny *et al.*, 2014) un modelo de amnistías totales, en el cual se desconozca de forma tan grosera los derechos de las víctimas. Por esta razón, en el derecho internacional se han establecido líneas claras que no permiten amnistías totales, como se observó en el anterior numeral.

A continuación, se estudiará una experiencia internacional de un proceso de paz en el marco de terminación de un conflicto armado, y se analizará cómo se desarrolló en términos de participación de las víctimas y lo que al respecto determinó la Corte IDH.

Entre los años 1980 y 1991 en El Salvador tuvo lugar un conflicto armado interno durante el cual se estima que hubo 75.000 víctimas. Este conflicto se inició con la conformación del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), el cual agrupaba cinco grupos de oposición política y armada, con el objetivo de derrocar la Junta de Gobierno de El Salvador. Pese a que no logran su cometido, a partir de la fecha obtuvieron reconocimiento internacional como fuerza beligerante (Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, 2012).

Después de 12 años de conflicto armado, el 16 de enero de 1992 se firmó un acuerdo de paz entre El Salvador y el FMLN en Chapultepec, México. En el marco de este proceso se constituyó una Comisión de la Verdad en cuyo informe evidenció que tanto los agentes del Estado como los integrantes del FMLN participaron en hechos de violencia sin precedentes. En el informe se analizaron 4 periodos, siendo el más violento el que se denominó *La institucionalización de la violencia* (Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, 2012, p. 25), entre los años 1980 y 1983, periodo en el cual se dieron, entre otros, detenciones arbitrarias, asesinatos y desapariciones selectivas.

La Comisión de la Verdad recibió testimonios de ejecuciones masivas ocurridas entre los años 1980 y 1982, en las cuales, en operaciones de contrainsurgencia, miembros de las Fuerzas Armadas de El Salvador “[...] ejecutaron a campesinos, hombres, mujeres y niños, que no habían opuesto ninguna resistencia, simplemente por considerarlos colaboradores de los guerrilleros” (Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, 2012, párr. 69). La estrategia militar, según la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador, era conocida como *Tierra Arrasada* (Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, 2012, p. 26).

La estrategia de *tierra arrasada* tenía el objetivo de desarticular las relaciones sociales esenciales en aquellas comunidades que pudiesen servir de apoyo logístico a la guerrilla (Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, 2012, p. 27); por esta razón, eran objetivos militares los civiles, los desplazamientos forzados y la destrucción de los bienes de la población desplazada o ejecutada, incluía esto último quemar de cultivos y matanza de animales. Una de las masacres que se dio en el marco de esta estrategia fue la de El Mozote.

En la masacre de El Mozote fueron asesinados, según fuentes periodísticas, 700 campesinos, entre los cuales casi la mitad eran menores de 18 años; sin embargo, pese a ser una de las mayores masacres de civiles en América, hasta el año de 1992 no se iniciaron investigaciones, que cesaron con la firma del proceso de paz (Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, 2012).

Con la firma del acuerdo de paz la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador expidió el Decreto Legislativo 147 de 2008, por medio del cual se concedió amnistía a favor de:

“(T) odas las personas que hubieran participado como autores inmediatos, mediatos o cómplices en la comisión de delitos políticos comunes conexos con éstos y en delitos comunes cometidos por un número de personas que no baje de veinte, antes del 1° de enero de 1992, exceptuándose, en todo caso, el delito común de secuestro, contemplado en el Artículo 220 del Código Penal.” (Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, 2012, párr. 274)

Asimismo, en ese Decreto Legislativo se introdujo de manera expresa que no tendrían derecho a la amnistía aquellas personas que hubieran participado en graves hechos de violencia:

“[N]o gozarán de esta gracia las personas que, según el informe de la Comisión de la Verdad, hubieren participado en graves hechos de violencia ocurridos desde el 1° de enero de 1980, cuya huella sobre la sociedad reclama con mayor urgencia el conocimiento público de la verdad, independientemente del sector a que pertenecieren en su caso.” (Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, 2012, párr. 274)

Pese a lo anterior, “el 20 de marzo de 1993, después de la presentación del informe de la Comisión de la Verdad, la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador dictó la *Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz*,” por medio de la cual se concedió:

[U]na “amnistía de carácter **general y absoluta**, que amplió la posibilidad de impedir la investigación penal y la determinación de responsabilidades a aquellas personas que hubieran participado como autores inmediatos, mediatos o cómplices en la comisión de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones graves del derecho internacional humanitario durante el conflicto armado interno, incluidos aquellos casos ejemplarizantes determinados por la Comisión de la Verdad” (Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, 2012, párr. 265, en negrita palabras propias del autor).

Por medio de esta segunda ley se dejó sin efecto lo pactado en los acuerdos de paz y en la Ley de Reconciliación Nacional.

En El Salvador, aunque en un inicio no se optó por un enfoque de perdón y olvido total, de hecho, se constituyó una Comisión de Verdad y se establecieron unas excepciones para la amnistía, pero terminó incumpliendo con lo establecido en los acuerdos de paz. En efecto, El Salvador no investigó las masacres, aunque en esos casos los hechos justificaban una inaplicación de la Ley de Amnistía.

Estando el proceso en la Corte IDH, El Salvador hizo un reconocimiento público de responsabilidad, frente a lo cual la Comisión IDH destacó la importancia que tuvo este acto para las víctimas, agregando que:

“[P]ara que el reconocimiento estatal y los diálogos planteados tengan un efecto reparador y sean coherentes, es indispensable que se traduzcan en la adopción de medidas efectivas que recojan el sentir de las víctimas” (Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, 2012, párr. 356).

El acto de reconocimiento de El Salvador posibilita la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad y su resarcimiento, lo cual debe traducirse en el cumplimiento de las medidas prometidas para la justicia, la reparación y la verdad.

Cuando la Corte IDH conoció el caso, encontró que habían transcurrido 31 años bajo las siguientes condiciones:

- No se había adelantado proceso penal alguno serio y exhaustivo cuyo objetivo fuese identificar a los autores materiales o intelectuales de las masacres.
- No se conocía toda la verdad de los hechos.
- Subsistía una situación de impunidad amparada en una Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz.
- La Corte IDH verificó la falta de diligencia, de exhaustividad y de seriedad en las investigaciones.
- La Corte IDH evidenció el incumplimiento del deber de iniciar una investigación *ex officio*.
- La Corte IDH encontró que no había una línea de investigación clara y lógica que tuviera en cuenta el contexto y la complejidad de los hechos .
- No se respetó la razonabilidad del plazo para llevar a cabo las investigaciones.

Todo lo anterior permitió concluir a la Corte IDH lo siguiente:

“[Que] el proceso penal interno no ha constituido un recurso efectivo para garantizar los derechos de acceso a la justicia y a conocer la verdad, mediante la investigación y eventual sanción de los responsables y la reparación integral de las consecuencias de las violaciones.” (Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, 2012, párr. 299)

Como se observó en el numeral 4.2.1., la línea de la Corte IDH es clara cuando se verifica que el Estado propició la impunidad. En efecto, en el caso objeto de estudio, concluyó la Corte IDH que hubo

“[...] Una instrumentalización del poder estatal como medio y recurso para cometer la violación de los derechos que debieron respetar y garantizar, lo que se ha visto favorecido por una situación de impunidad de esas graves violaciones, propiciada y tolerada por las más altas autoridades estatales que han obstaculizado el curso de la investigación. La Corte advierte que hace más de 19 años que el proceso penal se encuentra archivado debido a la decisión de sobreseimiento definitivo, no habiéndose individualizado, procesado y, eventualmente, sancionado a ninguno de los responsables. En razón de lo anterior, la Corte considera que el Estado no ha llevado a cabo una investigación ex officio, seria, diligente y exhaustiva, en un plazo razonable, de todos los hechos concernientes a las masacres de El Mozote y lugares aledaños” (Caso Masacres de El Mosote y lugares aledaños Vs. El Salvador, 2012, párr. 300).

En el caso estudiado la Corte IDH encontró que el Estado era responsable, entre otros, de la violación de los artículos 8.1 y 25.1 de la CADH, en relación con los artículos 1.1 y 2 de ese mismo instrumento.

Segunda parte

Justicia especial para la paz, garantías de participación de las víctimas en el proceso de paz con las Farc-Ep y la Corte IDH

1. La participación de las víctimas en los procesos de paz como elemento esencial para lograr la reparación integral mediante la verdad

Antes de iniciar el estudio de la JEP, es necesario llevar a cabo un análisis de la noción de justicia transicional y sus antecedentes legales más recientes en Colombia. Esto, con el fin de examinar algunos de los instrumentos jurídicos que constituyen los precedentes de la JEP, tanto legales como jurisprudenciales, y cómo este modelo de justicia es una respuesta a los mandatos constitucionales que demandan del Estado colombiano garantizar el derecho a la paz y los derechos de las víctimas del conflicto armado interno.

Con posterioridad al estudio de la JEP y sus antecedentes, se llevará a cabo un análisis de algunas disposiciones del proyecto de Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz, JEP¹¹, disposiciones relacionadas con su estructura, su ámbito de aplicación y las conductas que se excluyen de esta jurisdicción especial.

De acuerdo con la definición del secretario general del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas del 23 de agosto de 2004, que recogió la Corte Constitucional en la sentencia C-579 de 2013, la justicia transicional

“[...] Abarca toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación.”
(Correa, 2016, p. 26)

¹¹ Texto conciliado del proyecto de Ley Estatutaria No. 008 de 2017 -Senado y 016 de 2017 -Cámara “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”.

Esa noción de justicia transicional incluye:

“[...] Mecanismos que pueden ser judiciales o extrajudiciales y tener distintos niveles de participación internacional, así como abarcar el enjuiciamiento de personas, el resarcimiento, la búsqueda de la verdad, la reforma institucional, la investigación de antecedentes, la remoción del cargo o combinaciones de todos ellos” (Correa, 2016, p. 26).

A partir de los criterios que integran la noción de justicia transicional que fueron mencionados anteriormente, tal y como lo señala Correa (2016), puede identificarse el modelo de justicia transicional en Colombia fijado por la ley y por el constituyente. Es un modelo que incorpora dos contenidos normativos: el primero, la justicia penal transicional, y el segundo, la justicia no penal para la reparación de las víctimas, la transición a la vida civil de aquellos miembros de grupos armados ilegales o desmovilizados y la verdad.

Como antecedentes legales de justicia transicional en Colombia, tenemos tres: i) “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.” i) Ley 1592 de 2012, por medio de la cual se introducen modificaciones a la Ley 975 de 2005; y, iii) Ley 1448 de 2011, por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones. Este conjunto se complementa con más de 19 normas que han sido expedidas en los últimos 21 años en Colombia en relación con la justicia transicional¹².

¹² “Estos antecedentes normativos en materia de justicia transicional en Colombia se complementan con otras disposiciones que se han dictado en los últimos 21 años, a saber: Ley 417 de 1997, por la cual se crean instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones, y las leyes que prorrogan su vigencia (leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010, 1738 de 2014 y 1779 de 2016); Ley 589 de 2000, por medio de la cual se tipifican el genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura; y se dictan otras disposiciones; decretos reglamentarios de la Ley 975 de 2005, denominada Ley de Justicia y Paz, entre los cuales tenemos los decretos 4760 de 2005, 690, 2898 3391 de 2006, y 3011 de 2013; Ley 1424 de 2010, por la cual se dictan

La justicia transicional en Colombia ha sido objeto de estudio por parte de la Corte Constitucional. Algunos de los antecedentes más importantes en este tema fueron las sentencias C-370 de 2006, C-1199 de 2008, C-771 de 2011 y la C-052 de 2012. A su vez, en la sentencia C-579 de 2013 se consolidó una línea jurisprudencial respecto del alcance y definición de esa justicia. Para la Corte, la justicia transicional:

“[...] Busca solucionar las fuertes tensiones que se presentan entre la justicia y la paz, entre los imperativos jurídicos de satisfacción de los derechos de las víctimas y las necesidades de lograr el cese de hostilidades, para lo cual busca cumplir con tres criterios cuya importancia es reconocida dentro de nuestra Constitución: la reconciliación, el reconocimiento de los derechos de las víctimas y el fortalecimiento del Estado Social de Derecho y de la Democracia. Por lo anterior, lejos de sustituir el pilar fundamental de la garantía de los derechos humanos, la justicia transicional es un desarrollo del mismo en situaciones de violaciones masivas a los derechos humanos en las cuales la utilización de mecanismos ordinarios puede obstaculizar la salvaguarda de esta” (sentencia C-579, 2013, párr. 97).

Una aproximación a la noción de justicia transicional, siguiendo lo señalado por la Corte Constitucional, permite sostener que se trata de un modelo de justicia conformado por un conjunto de elementos de transformación social y política profunda en los cuales es preciso hacer uso de mecanismos distintos de los previstos en la jurisdicción ordinaria para resolver los problemas derivados de un pasado de violaciones sistemáticas de los derechos fundamentales y humanos. Todo esto con la finalidad de lograr que

disposiciones de justicia transicional que garanticen la verdad, justicia y reparación a las víctimas de desmovilizados de grupos organizados al margen de la ley, se conceden beneficios jurídicos y se dictan otras disposiciones; Ley 1719 de 2014, por la cual se modifican algunos artículos de las leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado, y se dictan otras disposiciones; Ley 1806 de 2016 por medio de la cual se regula el plebiscito para la refrendación del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera; Ley 1820 de 2016, por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones; Ley 1830 de 2017 por medio de la cual se adiciona un artículo transitorio a la Ley 5ª de 1992.”

los responsables rindan cuentas de sus actos y de servir a la justicia y lograr la reconciliación (sentencia C-579, 2013).

De acuerdo con la noción de justicia transicional anteriormente expuesta, puede decirse que el “[...] paradigma de la justicia transicional se incluyó entonces como un tipo de justicia de reconciliación que, en oposición a la justicia retributiva, se sustentaba en la reconstrucción de lazos sociales y no en el castigo” (Sánchez & Ibáñez, 2014, p. 110). Esto significa que la justicia transicional tiene por fin último lograr la paz a partir del esclarecimiento de la verdad y de la reparación a las víctimas; se trata de una justicia cuyo centro no se encuentra en la sanción, sino en la reconciliación.

Ahora bien, en lo que tiene que ver específicamente con la JEP, es importante señalar que esta jurisdicción es parte del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, SIVJRNR, cuya finalidad es resarcir a las víctimas del conflicto, punto central del acuerdo entre el gobierno y las Farc-Ep (Gómez I. , 2018, pág. 49)¹³. Al respecto, en el acuerdo suscrito el 24 de noviembre de 2016, denominado Pacto de Colón, se señaló:

“Resarcir a las víctimas está en el centro del Acuerdo entre el Gobierno Nacional y las Farc-Ep. En tal sentido en la Mesa de Conversaciones de la Habana, hemos discutido y llegado a acuerdos sobre el punto 5 de la agenda *Víctimas* que incluye subpuntos: 1. Derechos humanos de las víctimas y 2. Verdad, tratando de dar contenidos que satisfagan las reivindicaciones de quienes han sido afectados por la larga confrontación respecto a cuya solución política hoy, mediante estos nuevos consensos e importantes medidas y acuerdos de desescalamiento, hemos dado un paso fundamental del avance para la construcción de la paz estable y duradera y la finalización de una guerra de más de medio siglo que ha desangrado al país” (Presidencia de la República de Colombia, 2016, p. 201).

¹³ En cuanto al origen de las Farc-Ep puede decirse lo siguiente: “Para remontarnos a los orígenes de las Farc, tenemos que ir a los años sesenta. Su nacimiento es el resultado de operaciones militares contra campesinos que habían invadido o colonizado tierras durante la Violencia y que mantenían autodefensas bajo la dirección del Partido Comunista. Es el grupo guerrillero más antiguo de izquierda y ha contado con líderes muy bien preparados, académica y militarmente, quienes no solo funcionaban como el brazo armado del Partido Comunista, sino que además fueron convirtiéndose en ideólogos del partido y de la organización guerrillera”.

La JEP es una jurisdicción de rango constitucional consagrada en el Acto Legislativo No. 1 de 2017, el cual expresamente señala que la Constitución Política de Colombia tendrá un artículo transitorio 5 que se refiere a la JEP como una jurisdicción con autonomía administrativa, presupuestal y técnica, que se encarga de administrar justicia en forma transitoria y que tiene competencia preferente para juzgar las conductas cometidas con anterioridad al 1 de diciembre de 2016 que tengan relación directa o indirecta con el conflicto armado. Es una jurisdicción que busca ofrecer verdad a la sociedad colombiana. A su vez, pretende proteger los derechos de las víctimas, contribuir a la consecución de una paz estable y duradera, y adoptar decisiones que otorguen seguridad jurídica a todos los que participaron directa o indirectamente en el conflicto armado interno (Acto Legislativo 01, 2017)¹⁴.

La JEP tiene la finalidad de cumplir con el deber que tiene el Estado colombiano de investigar, esclarecer, juzgar y sancionar las graves violaciones de los derechos humanos y las graves infracciones al DIH que tuvieron lugar con ocasión del conflicto armado interno. Razón por la cual esta justicia es necesaria para la consecución de la paz.

La JEP también guarda relación directa con la reconceptualización de los derechos de las víctimas en Colombia a partir de la Constitución Política de 1991, lo cual significa que esos derechos tienen rango constitucional

¹⁴ Art. 1. “La Constitución Política tendrá un nuevo título transitorio, así: TÍTULO TRANSITORIO. DE LAS NORMAS PARA LA TERMINACIÓN DEL CONFLICTO ARMADO Y LA CONSTRUCCIÓN DE UNA PAZ ESTABLE Y DURADERA. CAPÍTULO I. SISTEMA INTEGRAL DE VERDAD, JUSTICIA, REPARACIÓN Y NO REPETICIÓN. ()

Artículo transitorio 5°. Jurisdicción Especial para la Paz. La Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) estará sujeta a un régimen legal propio, con autonomía administrativa, presupuestal y técnica; administrará justicia de manera transitoria y autónoma y conocerá de manera preferente sobre todas las demás jurisdicciones y de forma exclusiva de las conductas cometidas con anterioridad al 1° de diciembre de 2016, por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, por quienes participaron en el mismo, en especial respecto a conductas consideradas graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario o graves violaciones de los derechos humanos. ()”.

y deben ser interpretados de acuerdo con los tratados internacionales. (Ferrajoli & Martínez, 2017, p. 81)

La JEP es una jurisdicción especial, es el componente de justicia del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, en adelante SIVJRNR, que tiene por objeto

“[...] Satisfacer el derecho de las víctimas a la justicia, ofrecer verdad a la sociedad colombiana, proteger los derechos de las víctimas, contribuir al logro de un paz estable y duradera, y adoptar decisiones que otorguen plena seguridad jurídica a quienes participaron de manera directa o indirecta en el conflicto armado interno, en especial respecto a hechos cometidos en el marco del mismo y durante este que supongan graves infracciones del Derecho Internacional Humanitario y graves violaciones de los Derechos Humanos” (Texto Conciliado Proyecto de Ley Estatutaria No. 008 de 2017 Senado y 016 de 2017, Art. 2)¹⁵.

Es importante señalar que la JEP es una manifestación del principio de libre determinación de los pueblos, el cual se encuentra previsto en la Carta de las Naciones Unidas (1945), ONU, como uno de los propósitos de esta organización . Al respecto, el artículo 1° de la Carta señala:

Los propósitos de las Naciones Unidas son:

“Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal; [...]”

A su vez, la Resolución 2625 de la Asamblea General de la ONU, aprobada el 24 de octubre de 1970, desarrolla el principio de libre determinación de los pueblos y prevé:

“En virtud del principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos, consagrado en la Carta de las Naciones Unidas, todos los pueblos tienen el derecho de determinar libremente, sin injerencia externa, su condición política y de procurar su desa-

¹⁵ Texto Conciliado al proyecto de Ley Estatutaria No. 008 de 2017 -Senado y 016 de 2017 -Cámara “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”. Art. 2.

rollo económico, social y cultural, y todo Estado tiene el deber de respetar este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta.” (Preámbulo)

En virtud del principio antes expuesto, el Estado colombiano en el acuerdo final suscrito entre el Gobierno y las Farc-Ep para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, suscrito el 24 de noviembre de 2016, en el punto 5, denominado “Acuerdo sobre las víctimas del conflicto”, decidió crear la JEP como el componente de justicia del SIVJRNR con el fin de establecer una institución jurídica con la capacidad de hacer prevalecer los derechos de las víctimas que dejó el conflicto armado interno.

Cabe señalar que la Constitución Política de Colombia en el numeral 6 del artículo 189 prevé como uno de los deberes del presidente de la República convenir y ratificar los tratados de paz. A su vez, establece en el artículo 22 que la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento.

Lo anterior permite manifestar que la creación de la JEP obedece no sólo a lo pactado en el acuerdo final para la terminación del conflicto con las Farc-Ep, al cual ya se hizo referencia, sino al cumplimiento del deber de procurar la paz y de hacer efectivo ese derecho que la doctrina señala como el “derecho de derechos” (Gómez I. , 2018, pp. 152-153)¹⁶. A continuación, se estudiarán los aspectos principales de la JEP analizados por la Corte Constitucional en las sentencias C-674 de 2017 y C-630 de 2017¹⁷.

¹⁶ “El derecho a la paz constituye el marco de interpretación, aplicación, desarrollo y goce de otros derechos previstos en la Carta, en especial los derechos humanos consagrados en normas colombianas o internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad. Este derecho fija a la vez un conjunto de normas y derroteros en el ámbito de las especialidades penal, civil, administrativo, constitucional, fiscal, entre otras. En esas especialidades del derecho se le otorga al derecho a la paz el carácter prevalente, en múltiples situaciones y ante dilemas o conflictos con otros derechos [...]”.

¹⁷ Hasta la fecha de presentación del presente trabajo de investigación, la Corte Constitucional no ha publicado el texto de la sentencia C-630 de 2017. Solo se conoce el sentido de la decisión por el comunicado de prensa que fue publicado por la misma Corte Constitucional el 11 de octubre de 2017.

La Corte Constitucional, al pronunciarse sobre el Acto Legislativo No. 1 de 2017, en la sentencia C-674 de 2017, declaró su exequibilidad; pero declaró inexecutable parcial que supeditaron la constitucionalidad de algunos apartes normativos de la reforma constitucional tales como: i) el secretario general de la JEP se someterá al régimen ordinario de responsabilidad fiscal, disciplinaria y penal; ii) el proceso se sujetará a las reglas generales establecidas en la Constitución y la ley y no a lo previsto en el Acto Legislativo; iii) la JEP determinará la compatibilidad de las sanciones que imponga con la participación en política de los excombatientes (Gómez I., 2018, p. 211)¹⁸; iv) la JEP no podrá funcionar por más de 20 años (Corte Constitucional de Colombia, 2017).

Así mismo, el alto tribunal constitucional en la sentencia C-630 de 2017 declaró la constitucionalidad del Acto Legislativo No. 2 de 2017, el cual adiciona un artículo transitorio a la Constitución Política con la finalidad de darle estabilidad y seguridad jurídica al acuerdo que el gobierno suscribió con las Farc-Ep. La decisión de la Corte se refiere a cuatro aspectos:

- i) Se hace un análisis de los requisitos y trámites propios para la expedición de un acto legislativo en el marco del procedimiento denominado *fast track*; ii) se analiza la conexidad del acto legislativo con los temas de paz que permiten el trámite extraordinario; iii) se verifica que el acto legislativo haya sido de iniciativa gubernamental; y, iv) la Corte lleva a cabo el denominado juicio de sustitución de normas de la Constitución y concluye que mediante el Acto Legislativo No. 2 de 2017 no modificaron aspectos inmutables de la Carta (Gómez, 2018, p. 209).

En la sentencia objeto de estudio, la Corte señala que el Acto Legislativo No. 2 de 2017 “[...] se enmarca dentro de una consideración de la paz como elemento esencial de la Constitución de 1991. Destacó que la paz es un objetivo de primer orden dentro del modelo de organización política adoptado por la Constitución [...]” (sentencia C-630, 2017).

¹⁸ “Sobre este punto, la Corte llamó la atención sobre el hecho de que las sanciones deben estar sujetas a un estándar mínimo que permita dar cumplimiento a la obligación del Estado de investigar, juzgar y sancionar las violaciones a los derechos humanos y las infracciones al derecho internacional humanitario, y el de garantizar los derechos de las víctimas, así como el derecho al debido proceso”.

En este punto, para comprender la composición de la JEP y cómo será su funcionamiento, es importante hacer mención de su estructura y ámbito de aplicación. De conformidad con el artículo 72 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz 2017¹⁹, la JEP, con el fin de satisfacer los derechos a la justicia de las víctimas, estará integrada así: a) la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas; b) el Tribunal para la Paz; c) la Sala de Amnistía o Indulto; d) la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, para “los casos diferentes a los literales anteriores o en otros supuestos no previstos; e) la Unidad de Investigación y Acusación, la cual debe satisfacer el derecho de las víctimas a la justicia cuando no haya reconocimiento colectivo o individual de responsabilidad.”

En lo que tiene que ver con la competencia de la JEP, el referente nuestro será el artículo 62 de la Ley Estatutaria (2017) mencionada anteriormente, el cual establece el criterio de competencia denominado material. Según este artículo:

“[...] La JEP es competente para conocer de los delitos cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, entendiendo por tales todas 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, cualquiera sea la calificación jurídica que se la haya otorgado previamente a la conducta.”

El mismo artículo 62 señala que la relación con el conflicto armado incluye conductas de los miembros de la fuerza pública con o contra cualquier grupo armado ilegal, pese a que con dicho grupo armado no se haya suscrito ningún acuerdo de paz. Este sería el caso, por ejemplo, de acciones en contra del Ejército de Liberación Nacional, ELN, grupo guerrillero con

¹⁹ Texto Conciliado al proyecto de Ley Estatutaria No. 008 de 2017 -Senado y 016 de 2017 -Cámara Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”.

el cual el Estado colombiano no ha suscrito acuerdo de paz (El Espectador, 2018; Gómez, 2018)²⁰.

El artículo 62 establece una regla de exclusión de competencia de la justicia ordinaria relacionada con hechos cometidos por miembros de las Farc-Ep acreditados por el Gobierno nacional que hayan participado en el proceso de dejación de armas. Dicha regla de exclusión aplica cuando las conductas fueron cometidas antes de concluir ese proceso, ejemplo de ello es el caso de la solicitud de extradición de Seuxis Paucias Hernández Solarte, alias Jesús Santrich, miembro del secretariado y comandante de las Farc-Ep, el cual suscitó un debate jurídico de conflicto de competencias entre la jurisdicción ordinaria y la JEP²¹.

²⁰ El Ejército de Liberación Nacional es una guerrilla que existe en Colombia con la cual el gobierno del presidente Juan Manuel Santos adelantó diálogos, pero no pudo llegarse a la suscripción de un acuerdo de paz. El gobierno del nuevo presidente Iván Duque ha insistido en que es necesario un cese total al fuego para poder continuar con los diálogos, el jefe negociador de esa guerrilla, Pablo Beltrán, señaló que espera que el presidente electo de Colombia continúe con el proceso de paz iniciado por el anterior presidente. (El Espectador, 2018)

“El ELN se define como una organización armada con una fuerte orientación marxista-leninista y pro-revolución cubana. Ese país no solo sirvió de inspiración, también fue fuente de entrenamiento militar y de apoyo material. A diferencia de las Farc, que eran un genuino movimiento campesino, el ELN “se construyó a partir de un modelo de guerrilla de izquierda, generalizado en América Latina, que tenía la peculiaridad reclutar a sus combatientes entre jóvenes descontentos de la clase media”. La primera aparición pública fue el 7 de enero de 1965, cuando veintisiete hombres armados y una mujer se tomaron la población de Simacota en el departamento de Santander. Fue la misma fecha del sexto aniversario de la fundación del MOEC (Movimiento Obrero Estudiantil Campesino)”. (Gómez I. , 2018, p. 50)

²¹ Recientemente la Corte Constitucional mediante auto de 27 de junio de 2018, con ponencia del magistrado Alberto Rojas Ríos, en el expediente CJU-00002, al resolver un conflicto entre jurisdicciones (Fiscalía General de la Nación –jurisdicción ordinaria– y Jurisdicción Especial para la Paz –Sección de Revisión–) señaló que “... la competencia para ordenar la captura con fines de extradición, y conocer de las controversias suscitadas en relación con la misma, impuesta a los sujetos sometidos al Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR), corresponde al Fiscal General de la Nación. “A su vez, en esa misma providencia, el alto tribunal señaló que “... la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz continúe conociendo de la solicitud que le fue remitida por el Ministerio de Justicia y del

Ahora bien, la regla antes mencionada tiene algunas excepciones: a) cuando la JEP establezca que esas conductas no pueden ser consideradas estrechamente vinculadas al proceso de dejación de armas, b) cuando la JEP establezca que la conducta está expresamente excluida del conocimiento de esa jurisdicción especial, tal es el caso de los siguientes delitos:

i) Homicidio agravado; ii) desaparición forzada; iii) secuestro; iv) tortura; v) desplazamiento forzado; vi) reclutamiento ilícito; vii) extorsión; viii) enriquecimiento ilícito de particulares; ix) tráfico, fabricación o porte de estupefacientes; x) cualquiera de las conductas previstas en el Título IV del Libro Segundo del Código Penal, es decir, los delitos contra la libertad, integridad y formación sexual.

2. Instrumentos de participación de víctimas en la Ley Estatutaria de la JEP

La Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz²² consagra varios principios entre los cuales cabe resaltar la denominada “centralidad de los derechos de las víctimas” prevista en el artículo 13. De acuerdo con ese mandato, todas las actuaciones de la JEP tendrán como eje central los derechos de las víctimas y la gravedad del sufrimiento producto de las graves infracciones al DIH y las graves violaciones de los derechos humanos ocurridas durante el conflicto.

En aras de lograr la reparación de los daños causados a las víctimas en la mayor medida posible, el principio de centralidad de las víctimas ordena que uno de los mandatos orientadores de la JEP sea la aplicación de una

Derecho el 8 de junio de 2018, sólo con el fin de evaluar “la conducta atribuida para determinar la fecha precisa de su realización y decidir el procedimiento apropiado”, dentro del término de 120 días de que trata el inciso final del artículo transitorio 19 del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2017. En consecuencia, ordenar al Fiscal General de la Nación, que para dichos efectos, remita inmediatamente a la Jurisdicción Especial para la Paz –Sección de Revisión–, el expediente relacionado con la solicitud de extradición del ciudadano Seuxis Paucias Hernández Solarte”.

²² Texto Conciliado al proyecto de Ley Estatutaria No. 008 de 2017 -Senado y 016 de 2017 -Cámara “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”.

justicia restaurativa (Tonche & Umaña, 2017, pp. 231-232)²³. La cual, además de propender hacia la reparación y restauración de los derechos de las víctimas, debe buscar acabar la situación de exclusión social que provocó la victimización.

De acuerdo con la doctrina especializada, la justicia restaurativa debe involucrar a todas las partes, lo cual es un aspecto fundamental para alcanzar el resultado restaurador de reparación y paz social. La justicia restaurativa:

“[...] Constituye una visión alternativa del sistema penal que, sin menoscabar el derecho del Estado en la persecución del delito, busca, por una parte, comprender el acto criminal en forma más amplia y en lugar de defender el crimen como simple trasgresión de las leyes, reconoce que los infractores dañan a las víctimas, comunidades y aun a ellos mismos y, por la otra, involucrar más partes en repuesta al crimen, y en vez de dar papeles clave solamente al Estado y al infractor, incluye también a las víctimas y a la comunidad. En pocas palabras, la justicia restaurativa valora en forma diferente el éxito frente al conflicto, en vez de medir cuánto castigo fue infringido, establece si los daños son reparados o prevenidos.” (Sampedro-Arrubla, 2005, p. 54)

En el caso de la JEP, la justicia restaurativa, por mandato expreso del artículo 13 de la Estatutaria de esa jurisdicción, debe atender prioritariamente

²³ “Para algunos teóricos del modelo, la falta de un concepto único para la justicia restaurativa es en sí una característica de ella. La tentativa de circunscribirla a un cierto concepto estaría en contra de lo que ella misma defiende, ya que la justicia restaurativa propone un cuadro teórico y filosófico alternativo al del derecho tradicional, que busca un continuo desarrollo de su contenido, y en esta búsqueda no puede darse primacía a una cierta definición sobre las otras. Por el contrario, otros piensan que se debería poder definir el modelo restaurativo. El hecho de tener una definición del modelo, argumentan, tiene una incidencia directa sobre las prácticas, por lo que una buena conceptualización aumentaría su potencial transformador.” De acuerdo con el comparativo planteado en el artículo citado podemos señalar algunos rasgos de la justicia restaurativa: i) el crimen definido por la afectación a las personas y a las relaciones; ii) daño definido en concreto; iii) crimen reconocido como relacionado a otros daños y conflictos; iv) las personas y las relaciones son las víctimas; v) necesidades y derechos de las víctimas son centrales; vi) dimensiones interpersonales son centrales; vii) la naturaleza conflictiva del crimen es reconocida; viii) afectaciones del ofensor son importantes; ix) ofensa entendida en un contexto amplio: moral, social, económico y político.

las necesidades y la dignidad de las víctimas. A su vez, esa justicia debe aplicarse con un enfoque integral que garantice la justicia, la verdad y la no repetición. Esto es concordante con los objetivos de la JEP previstos en el artículo 2 de la Ley Estatutaria de la JEP²⁴ y con los postulados propios de la justicia restaurativa (Sampedro-Arrubla, 2005)²⁵.

El artículo 13 objeto de estudio también señala que las consecuencias de las violaciones de los derechos de las víctimas serán más gravosas si “las víctimas son mujeres o personas pertenecientes a grupos vulnerables o son sujetos de especial protección constitucional tales como pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes, grupos étnicamente diferenciados, comunidades religiosas, campesinos,” personas en condiciones de pobreza, discapacidad, desplazadas y refugiadas, niños, niñas y adolescentes, las población LGBTI y las personas de la tercera edad.

La Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz²⁶, actualmente en control previo e integral de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional (Auto 12 de enero, 2018,)²⁷, establece que la reparación de las víctimas está en el centro del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y el Establecimiento de una Paz Estable y Duradera, tal y como se expuso en el numeral anterior, razón por la cual, una vez la ley supere el control de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional, regulará el funcionamiento y competencias de la JEP.

²⁴ Art. 2. Texto Conciliado al proyecto de Ley Estatutaria No. 008 de 2017 -Senado y 016 de 2017 -Cámara “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”. “... Los objetivos del componente de justicia del SIVJRNR son satisfacer el derecho de las víctimas a la justicia, ofrecer verdad a la sociedad colombiana, proteger los derechos de las víctimas, contribuir al logro de una paz estable y duradera, y adoptar decisiones que otorguen plena seguridad jurídica a quienes participaron de manera directa o indirecta en el conflicto armado interno...”.

²⁵ “La visión restaurativa de la justicia, como lo hemos planteado, se fundamenta en tres ejes: la verdad, la justicia y la reparación.”

²⁶ Texto Conciliado al proyecto de Ley Estatutaria No. 008 de 2017 -Senado y 016 de 2017 -Cámara “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”.

²⁷ Mediante el cual se asume el control previo de constitucionalidad del Proyecto de Ley No. 008 de 2017. Proceso RPZ0000010.

En el tema de participación de víctimas, el artículo 14 del proyecto de ley estatutaria mencionado anteriormente establece “que las normas de procedimiento de la JEP deben contemplar la participación efectiva de las víctimas en las actuaciones de la JEP conforme lo dispuesto en el artículo transitorio 12 del Acto Legislativo No. 1 de 2017”²⁸.

A su vez, en el artículo antes mencionado, se señala que las normas de procedimiento deben contemplar como mínimo los derechos que tiene las víctimas en su calidad de intervinientes especiales, según los estándares nacionales e internacionales relacionados con las garantías procesales, sustanciales, probatorias, acceso a un recurso judicial efectivo y demás derechos aplicables.

Adicionalmente, se prevé en el artículo 14 objeto de estudio que el Estado debe tomar todas las medidas necesarias para garantizar la participación de las víctimas desde una perspectiva étnica y cultural. Esto es algo novedoso en un sistema de justicia transicional porque se incluye una visión

²⁸ Art. Transitorio 12. “Procedimiento y reglamento. Los magistrados que integran la JEP estarán facultados para elaborar las normas procesales que regirán esta jurisdicción y que deberán ser presentadas por el Gobierno Nacional al Congreso de la República, incluido el régimen disciplinario aplicable a sus funcionarios que no sean magistrados. Estas normas deben garantizar los principios de imparcialidad, independencia judicial, debida motivación, publicidad, debido proceso, contradicción, derecho a la defensa, presunción de inocencia, favorabilidad, libertad de escoger abogado acreditado para ejercer en cualquier país, participación de las víctimas como intervinientes según los estándares nacionales e internacionales y los parámetros establecidos en el Acuerdo Final y doble en el marco de un modelo adversarial. También regularán los parámetros que deberán ser utilizados por la JEP para evaluar si se han presentado o no incumplimientos de las condiciones del sistema, así como la forma de graduar en cada caso las consecuencias que tales incumplimientos acarrearán, siempre dentro de los parámetros fijados en el Acuerdo Final. ()

Parágrafo. Las normas que regirán la Jurisdicción Especial para la Paz incluirán garantías procesales, sustanciales, probatorias y de acceso, encaminadas a que las víctimas puedan satisfacer sus derechos a la verdad, justicia y reparación en el marco de la JEP con medidas diferenciales y especiales para quienes se consideren sujetos de especial protección constitucional. Igualmente, deberán garantizar los principios de tratamiento penal especial condicionado a la garantía de los derechos de las víctimas, centralidad de las víctimas, integralidad, debido proceso no regresividad en el reconocimiento de derechos y enfoque diferencial y de género”. (Subrayas fuera de texto).

de justicia que atiende la calidad de las víctimas e incluye el acceso a la información, la asistencia técnica y psicosocial, y la protección de las víctimas. Para garantizar todo ello, el parágrafo del artículo 14 del proyecto de ley estatutaria señala que la “JEP contará con una dependencia adscrita a la Secretaría Ejecutiva, encargada de garantizar la participación de las víctimas y su representación especial ante las instancias de esa jurisdicción, de manera individual o colectiva.”

En concordancia con lo anterior, el artículo 15 del proyecto de ley estatutaria establece que las víctimas tienen un catálogo de derechos, entre los cuales se encuentran: i) ser reconocidas en los procesos judiciales; ii) aportar pruebas e interponer recursos contra las sentencias proferidas por la JEP; iii) recibir asesoría y orientación, así como representación judicial a través del sistema autónomo de asesoría y defensa previsto en el artículo 17 de ese mismo proyecto²⁹; iv) contar con acompañamiento psicológico y jurídico en los procedimientos adelantados por la JEP; v) “ser tratadas con justicia, dignidad y respeto; vi) ser informadas del avance de la investigación y del proceso; vii) ser informadas a tiempo de cuándo se llevarán a cabo las distintas audiencias del proceso, y a intervenir en ellas; viii) en los eventos en que se haga un reconocimiento de verdad y responsabilidad, las Salas pueden llevar a cabo audiencias públicas en presencia de las víctimas individuales o colectivas afectadas con las conductas. En el caso de reconocimiento escrito”, las víctimas tienen derecho a que les entregue copia del mismo y a que se lleve a cabo la publicidad respectiva.

Es importante resaltar cómo el componente de justicia del SIVJRNR integra un enfoque diferencial, algo que resulta novedoso en la tradición jurídica de Colombia, porque no se trata simplemente de un modelo de justicia

²⁹ Art. 17. Proyecto de Ley Estatutaria No. 008 de 2017 –Senado y 016 de 2017– Cámara “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”. “De oficio o a solicitud de parte, por cuenta propia o a través de representante en la Jurisdicción Especial para la Paz se adoptarán medidas adecuadas y necesarias, conforme lo establezca la ley procedimental, para proteger los derechos de los procesados, las víctimas, testigos e intervinientes que ante ella concurren, los cuales podrán ser vinculados a los programas de la Unidad Nacional de Protección, con debido respeto de las garantías procesales, cuando sus derechos fundamentales a la vida y seguridad personal se encuentren amenazados por su participación en el proceso ante la JEP”.

transicional aplicado desde la justicia restaurativa en el cual se parte de un concepto unívoco de víctima, sino que, por el contrario, la JEP debe hacer énfasis en las necesidades de las víctimas. Esto significa que las actuaciones de esa jurisdicción deben adoptar un enfoque de género y étnico³⁰. A su vez se prevé un enfoque territorial que también resulta novedoso³¹ (Estupiñán, 2018).

³⁰ Art. 18. Proyecto de Ley Estatutaria No. 008 de 2017 -Senado y 016 de 2017 -Cámara “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”. “El funcionamiento de la JEP dará énfasis a las necesidades de las víctimas mujeres, niñas y niños, quienes sufren de una manera desproporcionada y diferenciada los efectos de las graves infracciones y violaciones cometidas con ocasión del conflicto. Las reparaciones en el SIVJRNR deben responder al llamado de las Naciones Unidas en cuanto a que todo acuerdo de paz debe adoptar un enfoque de género, reconociendo las medidas de reparación y restauración, el sufrimiento especial de las mujeres, y la importancia de su participación activa y equitativa en la JEP.

Las actuaciones de la JEP en lo que tiene que ver con los pueblos y comunidades indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palanqueras y rom y sus miembros individualmente considerados, tendrán un enfoque étnico, lo cual implica identificar el impacto diferenciado del conflicto armado sobre estos pueblos y comunidades étnicas y el ejercicio de sus derechos fundamentales y colectivos, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, el Convenio 169 de la OIT, el Convenio Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, y demás normatividad aplicable.”

³¹ Adicional a ese enfoque diferencial, se prevé por el legislador también un enfoque territorial relacionado con las situaciones específicas de cada una de las zonas afectadas por el conflicto. No obstante se plantean críticas al acuerdo relacionadas con el modelo centralista que se evidencia en él. Al respecto Liliana Estupiñán manifiesta: “[] Asuntos como la reforma agraria integral; el fondo de tierras, el retorno, la restitución, la formalización y la titulación; el mejoramiento de las condiciones de vida de los campesinos colombianos; el respeto al campo y al sector rural; la participación política de los territorios del posconflicto; la sustitución de cultivos ilícitos; los programas de desarrollo con enfoque territorial; la acción integral contra las minas antipersonas; la edificación de la institucionalidad; la justicia territorial y el fortalecimiento de la seguridad, entre otros, hacen parte de tamaño propósito. Nada más y nada menos que la construcción del “nunca jamás”, de la no repetición de las condiciones que dieron origen a la guerra. Como se observa, varios de estos propósitos son de mediano y largo plazo. Los objetivos más estructurales ni siquiera tienen la esperanza de desarrollarse; el debate político evade tamañas necesidades históricas.” (Estupiñán, 2018)

De acuerdo con el proyecto de ley estatutaria No. 008 de 2017 -Senado y 016 de 2017 -Cámara “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”, puede afirmarse que la JEP consagra y establece varias formas de participación de las víctimas, lo cual constituye un avance positivo en aras de lograr la reconciliación, reparación y la consecución de una paz estable y duradera.

Entre esos mecanismos de participación, directa e indirecta, encontramos: i) empoderamiento total; ii) colaboración directa; iii) aporte de información; y, iv) expresión incidental. Esos son los directos; los indirectos son: i) colaboración indirecta; y, ii) notificación. A continuación, se exponen algunas consideraciones relacionadas con cada uno de estos mecanismos y se señala cuáles fueron incorporados en la JEP.

- i) *Empoderamiento total*. Este mecanismo de participación es directo porque permite a las víctimas una participación en todos los niveles, es decir, desde la concepción hasta la elaboración y la implementación de los mecanismos de justicia transicional. Al respecto, la Comisión Colombiana de Juristas manifestó que este mecanismo de participación es la forma “más desarrollada de participación posible, y supone una vocación transformativa ofreciendo mecanismos guiados por las víctimas” (Linares & Ospina, 2017, p. 10). Este mecanismo fue incorporado en la JEP.
- ii) *Colaboración indirecta*. Este implica menos participación de las víctimas y se produce en la fase de implementación de los mecanismos de justicia transicional. “Víctimas y comunidades afectadas son consultadas por las autoridades encargadas de la implementación de los mecanismos de justicia transicional sin que sea obligatoria su participación” (Linares & Ospina, 2017, p. 10). En cuanto a este mecanismo puede decirse que no es propiamente la visión del acuerdo de paz ni la del SIVJRNR otorgar a las víctimas una participación parcial o solo desde la implementación de los acuerdos.
- iii) *Aporte de información*. Este es un mecanismo que refleja una participación activa de las víctimas, pero mucho menor que en los ya expuestos. Esto por cuanto en este momento la participación de las víctimas puede equipararse a la de los testigos en los procesos penales. En este punto

“[...] la forma de aportar la información no es libre y se suele regir por parámetros definidos por la autoridad y según sus necesidades, en un proceso menos abierto” (Linares & Ospina, 2017, p. 10). La JEP, si bien permite a las víctimas aportar toda la información que consideren relevante, su participación no se limita a ello. Por el contrario, como ya se estudió entre el catálogo de derechos de las víctimas, estas tienen derecho de aportar pruebas e interponer recursos, es decir, son sujetos procesales, también deben ser informadas del avance de las investigaciones y ser informadas a tiempo de las fechas en las cuales se adelantarán las audiencias del proceso para poder intervenir en ellas si lo desean.

En cuanto a los mecanismos de participación indirecta tenemos lo siguiente:

- i) *Colaboración indirecta*. Se parte de la participación de las víctimas por medio de representantes. Este mecanismo de participación se aproxima a los postulados de la justicia restaurativa. De acuerdo con la Comisión Colombiana de Juristas en la obra citada anteriormente, en este escenario de participación “[...] el reconocimiento y el soporte extraídos de la participación de las víctimas ayudan a restaurar la dignidad de la víctima” (Linares & Ospina, 2017, p. 10). Este es un modo de participación válido en el marco de la JEP toda vez que los jueces de esa jurisdicción pueden tener en cuenta informes que realizan las organizaciones de víctimas de derechos humanos, por ejemplo. Si bien no es el mecanismo central de participación de las víctimas, es admisible.
- ii) *Notificación*. Este es un mecanismo de participación pasiva de las víctimas, consiste en mantenerlas informadas de los procesos y actuaciones. Coincidimos con la Comisión Colombiana de Juristas en que este modo de participación puede ser considerado como “[...] un acto simbólico que demuestra que las víctimas no están siendo olvidadas [...]” (Linares & Ospina, 2017, p. 11).

Es importante hacer una mención expresa al principio dialógico que se encuentra en la Ley 1922 de 2018 Por medio del cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial Para La Paz. El artículo 1

de esta ley establece los principios que guían el procedimiento ante la JEP, entre ellos se encuentra el del procedimiento dialógico según el cual: “El procedimiento en casos de reconocimiento de la verdad tendrá un carácter dialógico o deliberativo, con participación de las víctimas y de los comparecientes a la JEP”. Esto permite reafirmar que el mecanismo de participación de las víctimas en la JEP no solo es directo sino es de empoderamiento total.

Así mismo, ese principio de procedimiento dialógico implica que, en el marco de un diálogo adversarial, se deben respetar otros principios tales como: el debido proceso, la imparcialidad, la debida motivación, la independencia judicial, la publicidad, la contradicción, el derecho de defensa, la libertad de escoger un apoderado de confianza, la presunción de inocencia, la favorabilidad, la participación de las víctimas y la doble instancia.

Lo anterior permite señalar que los procesos ante la JEP, si bien tienen por objeto las víctimas, su reparación y la restauración de sus derechos, también buscan hacer prevalecer los derechos de todos los sujetos que participan en ellos. Esto es una garantía para todas las personas que se sometan a esa jurisdicción y para las víctimas.

Así mismo, una expresión de garantía para todos los sujetos de la JEP lo constituye la consagración expresa del principio de seguridad jurídica (Gómez, 2016, pp. 44-45)³², según el cual “las sentencias del Tribunal para la Paz, así como las resoluciones de las salas de la JEP que definan situaciones jurídicas o concedan amnistías, indultos, extinciones de la acción penal o renuncia a la persecución penal, hacen tránsito a cosa juzgada y son inmutables.” Salvo en aquellos casos en que esas decisiones o actuaciones sean dejadas sin efecto por el mismo tribunal por las causas expresamente señaladas en la ley y en las normas de procedimiento.

³² En cuanto a la definición de seguridad jurídica, Gómez (2016) señala: “[...]seguridad jurídica es un principio implícito del ordenamiento jurídico que , puede aplicarse como un medio o instrumento que conduce al análisis del derecho y de las instituciones jurídicas. Así, es un medio que desde diversas teorías y con unos referentes propios contribuye a la veracidad, para la pertinencia y la confianza en los procesos de creación y aplicación de un derecho justo” (pp. 44-45).

3. Participación de las víctimas en la JEP y conformidad con la Corte IDH para garantizar justicia, verdad, reparación y no repetición

Como se abordó en la primera parte, la Corte IDH ha sido muy estricta en delimitar los mínimos que deben garantizar frente a las víctimas los Estados en los sistemas de justicia transicional para superar una dictadura o un conflicto armado. Por esta razón, en el presente numeral se analizará si el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, materializado a través de la JEP, en una eventual revisión que haga la Corte IDH, cumpliría con los mínimos fijados y los retos que implicaría su desarrollo.

Uno de los requisitos que ha sido señalado en reiterada jurisprudencia de la Corte IDH es la organización de todo el aparato institucional del Estado para asegurar la prevención, investigación y sanción de toda violación de las prerrogativas reconocidas en la CADH de 1969, procurando la reparación de los perjuicios.

Sobre este particular, en el Acuerdo de Paz firmado con las Farc-Ep, se estableció y creó un Sistema Integral que tiene como principio básico las víctimas, principalmente el reconocimiento de:

- “[...] Las víctimas como ciudadanos de derechos.
- Que debe existir una verdad plena de lo ocurrido.
- Responsabilidad por parte de todos los que participaron de manera directa o indirecta en el conflicto y se vieron involucrados de alguna manera en graves violaciones a los derechos humanos y graves infracciones al DIH.
- Principio de satisfacción de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición.” (Acuerdo final. Gobierno de Colombia - FARC-EP para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, 2017)

En el artículo transitorio 1° del Acto Legislativo No. 1 del 4 de abril de 2017, se señala que el sistema es integral, para lograr un máximo de justicia y de rendición de cuentas frente a la violación de los derechos humanos e infracciones al DIH.

De esta manera, en el proceso de paz con las Farc-Ep se creó un sistema con su propia jurisdicción para prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención en el conflicto armado con las Farc-Ep. Este sistema tiene unos principios y objetivos (verdad, justicia, reparación y no repetición), así como un instrumento para conseguirlos: la Jurisdicción Especial para la Paz -JEP- (Acto Legislativo 01, 2017).

Otro de los requisitos que ha definido la Corte IDH es la investigación de las violaciones de los derechos humanos que deben iniciar los Estados. Esta investigación, como ya se señaló, aunque es de medio, debe ser seria, es decir, que las medidas y recursos utilizados vayan encaminadas a obtener la verdad y responsabilidad de todos los involucrados en la violación de los derechos humanos.

La JEP es el instrumento por medio del cual el Estado colombiano va a investigar todos los delitos que se cometieron en el marco del conflicto armado, y para determinar si está conforme a los lineamientos del derecho convencional se deben tener en cuenta dos perspectivas: la primera, desde su diseño normativo; y la segunda, desde cómo debe operar.

Normativamente, la JEP es una jurisdicción independiente creada para llevar a cabo las investigaciones de todas “las conductas cometidas con anterioridad al 1° de diciembre de 2016, por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, y por todos los que hayan participado en este conflicto, en principio sin distinción” (Acto Legislativo 01, 2017, artículo transitorio 5).

La JEP, para llevar a cabo las investigaciones, tiene una Unidad de Investigación y Acusación, compuesta por 16 fiscales, la cual, además, podrá solicitar colaboración de la Fiscalía General de la Nación, de otros órganos del Estado o de organizaciones de derechos humanos y de víctimas para obtener la información más completa posible.

Según lo previsto en el artículo 11 de la Ley 1922 de 2018, la finalidad y los objetivos de la investigación son:

[...] 1. Determinar las circunstancias geográficas, económicas, sociales, políticas y culturales en las cuales sucedieron los delitos de competencia de la JEP.

2. Cuando proceda describir la estructura y el funcionamiento de la organización criminal, sus redes de apoyo, las características del ataque y los patrones macrocriminales.
3. Develar el plan criminal.
4. Asociar casos y situaciones.
5. Identificar sus responsables.
6. Establecer los crímenes más graves y representativos.
7. Identificar a las víctimas y las condiciones particulares que les ocasionen afectaciones diferenciadas.
8. Cuando sea procedente, determinar los móviles del plan criminal y en especial aquellos que comporten razones de discriminación por etnia, raza, género, orientación sexual, identidad de género, convicciones religión, ideologías políticas o similares.
9. Establecer las rutas del narcotráfico y actividades ilícitas; bienes de los perpetradores y las organizaciones criminales.
10. Los demás que se estimen necesarios. (Ley 1922 de 2018, Art. 11)

Por otra parte, el SIVJRNR tiene como base la verdad; por lo anterior, los beneficios que se conceden en el marco de este sistema a los involucrados en el conflicto armado parten del “[...] reconocimiento de verdad plena sobre lo ocurrido y de responsabilidad por su participación en graves violaciones a los derechos humanos y graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario” (sentencia C-674, 2017, párr. 11).

Lo expuesto evidencia una conformidad con la jurisprudencia de la Corte IDH en tanto garantiza una investigación con medidas y recursos encaminados a obtener la verdad y responsabilidad de todos los involucrados en la violación de los derechos humanos.

Ahora bien, normativamente hay un tema que puede afectar la efectividad de las investigaciones, el no acceso obligatorio de los no combatientes en el conflicto armado a la JEP y el tratamiento diferenciado para los agentes del Estado (incluida fuerza pública).

En la sentencia C-674 de 2017, la Corte Constitucional consideró que “[...] el acceso forzoso de los no combatientes en el conflicto armado a la Jurisdicción Especial para la Paz y al tratamiento especial correspondiente,

anula la garantía del juez natural y el principio de legalidad” (párr. 122). Frente a lo primero, sostiene la Corte:

“[E]l acceso forzoso de terceros y agentes del Estado no integrantes de la fuerza pública a la JEP implicaría radicar en un órgano jurisdiccional autónomo, configurado a partir de unos particulares objetivos, la competencia para juzgar los delitos y las demás infracciones relacionadas con el conflicto armado cometidas con anterioridad a su creación, a partir de principios y reglas ajenas a las que irradiaron el diseño de la jurisdicción en la Constitución de 1991, tanto en su conformación como en su estructura y funcionamiento, y que además, en relación con tales terceros, puede no satisfacer las garantías de independencia interna y externa y de imparcialidad. [...] Se trata entonces de una jurisdicción ad hoc creada con posterioridad a los hechos que serán objeto del juzgamiento, y que, por las reglas con las cuales fue concebida, y en función, precisamente, de su carácter transicional, ofrece amplias garantías para los combatientes en el conflicto armado, los cuales, por consiguiente, quedan sometidos a ella, al paso que los civiles y los agentes del Estado no miembros de la fuerza pública, solo accederán a esa instancia voluntariamente, en función de las ventajas que puedan obtener como contrapartida a su decisión de aportar verdad, reparación y garantías de no repetición” (sentencia C-674, 2017).

Contrario a lo sostenido por la Corte Constitucional, se considera que esta exclusión es un retroceso para el derecho de las víctimas a tener una investigación seria y efectiva.

La Corte considera la JEP como una jurisdicción que busca favorecer a los excombatientes y no, como se concibió, como el instrumento del SIVJRNR. Esta participación facultativa significa la construcción de una verdad desde una sola una perspectiva.

Ahora bien, lo anterior puede significar también la no condena de todos los responsables, esto en la medida en que, aunque la jurisdicción ordinaria mantiene su competencia, los procesos aislados y la falta de especialidad no garantizan la construcción de la mayor verdad necesaria para determinar la responsabilidad en las conductas cometidas. Asimismo, el reconocimiento de las víctimas se hace mucho más difícil.

Lo mismo ocurre con el tratamiento diferenciado para los agentes del Estado. A los que no hacen parte de la fuerza pública les aplica lo anterior y a los que sí hacen parte les aplicaría el artículo 75 de la Ley 1922 de 2018 Por medio del cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial Para La Paz;

“[...] Los procesos de los miembros de las Fuerzas Armadas de Colombia iniciarán o continuarán su trámite una vez el procedimiento especial y diferenciado para el juzgamiento exista” (Ley 1922, 2018, artículo 75).

No debería existir diferencia, hacerlo es desconocer que la JEP también es una garantía de participación para las víctimas. Por esta razón, la participación no debería darse en los términos de los beneficios que les puede generar a los actores del conflicto armado, sino en el aporte de verdad, reparación y garantías de no repetición.

Otro artículo que puede afectar la efectividad de las investigaciones para obtener la verdad y responsabilidad de todos los involucrados en la violación de los derechos humanos es el párrafo segundo del artículo 11 de la Ley 1922 de 2018:

“[...] Párrafo segundo. Las investigaciones en la Jurisdicción Especial para la Paz parten del reconocimiento de que el Estado tiene como fin esencial proteger y garantizar los derechos de todos los ciudadanos, y tiene la obligación de contribuir al fortalecimiento de las instituciones. Por lo anterior, sus agentes, en particular los miembros de la Fuerza Pública, ostentan el ejercicio legítimo de la fuerza y sus acciones se presumen legales. En consecuencia, en ningún caso les serán aplicables los numerales 2, 3 y 8 del presente artículo.” (Ley 1922, 2017, Art. 11).

Estos numerales fueron citados antes y se refieren a la

“[...] descripción de la estructura y el funcionamiento de la organización criminal, sus redes de apoyo, las características del ataque y los patrones macrocriminales; Develar el plan criminal y cuando sea procedente, determinar los móviles del plan criminal y en especial aquellos que comporten razones de discriminación por etnia, raza, género, orientación sexual, identidad de género, convicciones religión, ideologías políticas o similares” (Ley 1922, 2017, Art. 11).

Es importante resaltar que una de las principales causas que genera condenas para los Estados en la Corte IDH es el ocultamiento institucional de la afectación a los derechos humanos por parte de los agentes del Estado.

El segundo aspecto que se debe analizar frente a las investigaciones efectivas es la forma como va a operar la JEP. De esta manera, como lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia C-674 de 2017:

“La Jurisdicción Especial para la Paz deberá determinar que las sanciones por los crímenes internacionales más graves, en el marco de las condiciones fijadas en el A.L. 01 de 2017, sean compatibles con los fines del derecho internacional, sin que se produzca impunidad. En este contexto, dicha Jurisdicción deberá establecer, caso por caso, sanciones que cumplan los objetivos apropiados de las penas, de la disuasión, retribución, rehabilitación y restauración. Así mismo, dicha Jurisdicción deberá determinar si las sanciones son compatibles con una intención genuina de que la persona condenada responda ante la justicia, ponderando la proporcionalidad de la sanción en relación con la gravedad del crimen, el grado de responsabilidad del autor, y el tipo y grado de restricción a la libertad. En últimas, una adecuada reparación a las víctimas dependerá de una implementación efectiva de las restricciones de libertades y derechos fundamentales, de un sistema riguroso de verificación por parte de la Jurisdicción Especial para la Paz y de si su compatibilidad con actividades políticas, no frustra el objeto y fin de la sanción” (sentencia C-674, 2017).

Lo anterior además es acorde con lo que la Corte IDH ha señalado en relación con la no utilización de instituciones como la amnistía, la prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad. Que el proceso de investigación no termine en una sanción sería inadmisibles para ese alto tribunal (Caso Caracazo Vs. Venezuela, 2002).

Si la JEP no hace una investigación seria y las sanciones que impone no cumplen con los objetivos de la pena, la disuasión, retribución, rehabilitación y restauración, entonces se compromete la responsabilidad del Estado, entendiéndose que la violación de los derechos humanos fue auxiliada por este.

En este punto es importante mencionar la Ley 1820 de 2016, Por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales. Esta norma tiene por objeto, según su artículo 2, regular las amnistías e indultos en el caso de delitos políticos y delitos conexos con estos. A su vez, prevé tratamientos penales especiales diferenciados, “[...] en especial para agentes del Estado que hayan sido condenados, procesados o señalados de cometer conductas punibles por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado”.

La Ley 1820 de 2016 aplica a todos los que hayan participado “directa o indirectamente en el conflicto armado y hayan sido condenados, procesados o señalados de cometer conductas punibles por causa, con ocasión, o en relación directa o indirecta con el conflicto armado”. Esta norma establece un requisito de temporalidad para su aplicación, según el cual, las conductas mencionadas deben “haber sido cometidas con anterioridad a la entrada en vigor del acuerdo final de paz. En el caso de miembros de un grupo armado en rebelión, la ley solo aplica a los integrantes del grupo que suscriban acuerdos de paz con el gobierno.”

Entre los principios previstos en la Ley 1820 de 2016 se encuentran dos que deben ser observados cuidadosamente en relación con lo expuesto por la Corte IDH en cuanto a amnistías e indultos. Estos son: primero, el deber de investigar, esclarecer, perseguir y sancionar; y, el segundo, de contribuir a la satisfacción de los derechos de las víctimas. De acuerdo con estos dos principios, el Estado no puede dejar de investigar, esclarecer, perseguir y sancionar las graves violaciones de los derechos humanos y las graves infracciones al DIH, y quienes sean favorecidos con amnistías, indultos o tratamientos penales especiales tienen el deber de contribuir individual o colectivamente al esclarecimiento de la verdad y al cumplimiento de las obligaciones de reparación que imponga la JEP.

Otro aspecto relevante que ha señalado la Corte IDH es el relacionado con el juez encargado de llevar el proceso, el cual debe ser competente, independiente e imparcial. En el marco del proceso de paz, la JEP fue diseñada como una jurisdicción especial, pero no parcial; su objetivo no es conceder unos beneficios ilimitados a los actores del conflicto armado. Por el contrario, esta jurisdicción tiene unos claros objetivos que ya se señalaron en términos de verdad, justicia y reparación. Ahora bien, esta no pareciera ser la posi-

ción de la Corte Constitucional en la sentencia C-674 de 2017, en donde expresamente menciona problemas de parcialidad por entenderse como una jurisdicción encaminada a conceder un tratamiento especial y favorable a los actores del conflicto.

No se comparte lo expresado por la Corte Constitucional porque, de acuerdo con el artículo 11 de la ley ya citada y el Acto Legislativo 01 del 2017, la JEP, su funcionamiento tiene como principio las víctimas: obtener verdad, justicia, reparación y no repetición.

Otro aspecto que ha señalado la Corte IDH es la garantía de las víctimas a conocer en un tiempo razonable la verdad de lo sucedido y que se sancione a los responsables. Con respecto a este elemento, el artículo 15 del Acto Legislativo 01 del 2017 señala:

“El plazo para la conclusión de las funciones de la JEP consistentes en la presentación de acusaciones por la Unidad de Investigación y Acusación, de oficio o como consecuencia de las resoluciones de la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y Determinación de los Hechos y las Conductas, será de 10 años contados a partir de la entrada efectiva en funcionamiento de la totalidad de salas y secciones de la JEP, y un plazo posterior de 5 años más para concluir su actividad jurisdiccional, plazo este último que de ser necesario podrá ser prorrogado mediante ley, para concluir su actividad, a solicitud de los magistrados de la JEP. El plazo para recibir informes por la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y Determinación de los Hechos y las Conductas será de 2 años desde que se haya constituido la totalidad de las salas y secciones de la JEP y podrá prorrogarse por la misma Sala hasta completar un periodo máximo de 3 años, salvo causa excepcional debidamente motivada en la que el plazo podrá ser moderadamente extendido por la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y Determinación de los Hechos y las Conductas.” (Acto Legislativo No. 1 del 2017, Art. 15)

Frente a este artículo, la Corte Constitucional estableció que aun con las prórrogas, la duración de la JEP no podrá ser de más de 20 años (sentencia C-674, 2017).

Asimismo, existe un claro reto para la JEP en cómo debe operar, garantizando que no haya dilaciones y entorpecimientos que puedan generar impunidad. La JEP debe, según la complejidad del asunto, la actividad

procesal del interesado y la conducta de las autoridades judiciales, tomarse un tiempo razonable para fallar, teniendo presente que los requerimientos de la justicia prevalecen sobre la garantía del plazo razonable.

Otra de las garantías que revisa la Corte IDH es la participación efectiva de las víctimas en los procesos judiciales para esclarecer los hechos, obtener el castigo de los responsables y buscar reparación. La participación de víctimas debe darse en todas las etapas e instancias de las investigaciones.

El artículo 12 del Acto Legislativo No. 1 de 2017 señala que las normas procesales de la JEP garantizarán la “[...] participación de las víctimas como intervinientes según los estándares nacionales e internacionales y los parámetros establecidos en el Acuerdo Final y doble instancia en el marco de un modelo adversarial”.

El artículo 3 de la Ley 1922 de 2018 se titula “Garantía para la participación de las víctimas”, y señala allí el procedimiento para la acreditación de la calidad de víctima. De la misma manera, el artículo 4 incluye a las víctimas sujetos procesales.

Por último, la Corte IDH ha señalado que los resultados de las investigaciones deben publicarse para que la sociedad conozca la verdad de lo ocurrido, por lo que es necesario obtener entonces la más completa verdad histórica posible.

El artículo 2 del Acto Legislativo 01 de 2017 creó la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, un ente autónomo que tiene el objetivo de “conocer la verdad de lo ocurrido en el marco del conflicto y contribuir al esclarecimiento de las violaciones e infracciones cometidas en el mismo y ofrecer una explicación amplia de su complejidad a toda la sociedad”. Una vez quede en firme la sentencia definitiva de la JEP, se debe remitir copia a la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (artículo 33 de la Ley 1922 de 2018, con el fin de cumplir con el cometido de la construcción de la verdad histórica).

Que todos los actores no sean investigados de manera obligatoria en la JEP hace más difícil la consolidación de la verdad histórica buscada, pues habrá información relevante que no será comunicada, incluso no investigada.

Conclusiones

1. La reparación de las víctimas por las violaciones de los derechos humanos es una obligación a cargo de los Estados y es un derecho de las víctimas, es decir, es una institución que tiene una doble connotación. Las víctimas de violaciones de derechos humanos y del DIH son titulares del derecho a la reparación. Ese derecho ha sido reconocido en el ámbito internacional y en nuestro ordenamiento jurídico. No obstante, para lograr una reparación integral se requiere la verdad y mecanismos de participación efectivos de las víctimas en los procesos de paz.
2. La verdad, al igual que la reparación, es un derecho que tienen las víctimas de violaciones de derechos humanos y del DIH, comprende un derecho inalienable a la verdad, un deber de recordar y el derecho a saber. Ese derecho tiene un contenido esencial o varios elementos constitutivos tales como: i) la participación en procesos judiciales y extrajudiciales de búsqueda de la verdad; ii) el deber estatal de lucha contra la impunidad; iii) el deber de hacer justicia; y, iv) el deber de reparación. Por lo tanto, el deber de reparación del daño ocasionado por la violación de los derechos humanos solo es posible mediante el establecimiento de la verdad. La verdad puede ser judicial o histórica.
3. La participación de las víctimas en los procesos judiciales y extrajudiciales que se adelanten por las violaciones de los derechos humanos o al DIH es un derecho, tal y como lo es la reparación y la verdad. La participación es uno de los cuatro principios rectores de los derechos humanos. Cuatro son las formas de participación efectiva de las víctimas en el marco de un proceso de justicia transicional: i) búsqueda de la verdad; ii) persecución penal; iii) reparaciones; y, iv) garantías

de no repetición. La Corte IDH considera que si el Estado actúa de forma que una violación de los derechos humanos de una persona quede impune, ese Estado ha incumplido el deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de esta persona. Para ese tribunal la obligación de investigar por parte de los Estados es una obligación de medio, es decir, la obligación no trae por sí misma un resultado satisfactorio, pero si el Estado no investiga compromete su responsabilidad y se entenderá que la violación fue auxiliada por este. A su vez, el Estado debe investigar aun si las víctimas deciden adoptar una actitud pasiva.

4. La Corte IDH señaló que, en el marco de los procesos de paz, si bien se requieren fórmulas más laxas en términos de justicia, reparación y verdad, también lo es que hay unos criterios mínimos de participación de las víctimas. En cuanto al juzgamiento se señaló que los tribunales militares tienen un alcance restrictivo y excepcional porque tienen por objeto la protección de intereses jurídicos de las funciones de los militares, razón por la cual no deben conocer las vulneraciones de derechos humanos propios de la jurisdicción ordinaria, para la Corte IDH ello puede ser objeto de reproche conforme al Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Así mismo, la Corte IDH señaló que las amnistías están prohibidas porque son sinónimo de impunidad.
5. En Colombia se creó el SIVJRNR, el cual tiene como componente central a las víctimas y su participación en los procesos judiciales o extrajudiciales que se adelantan para el esclarecimiento de la verdad, la reparación integral y el establecimiento de las garantías de no repetición. En el marco del sistema antes mencionado, se establecieron distintas formas de participación de las víctimas. Cabe señalar que, de acuerdo con el estudio realizado, se pudo establecer que en Colombia existe una tradición jurídica en torno a la protección y garantía de los derechos de las víctimas, no solo de las graves violaciones de los derechos humanos e infracciones al DIH, sino de la comisión de cualquier conducta enmarcada como delito en el Código Penal. No obstante, la participación, pese a ser un derecho, tal y como lo es la verdad y la reparación, no tiene un desarrollo igual. De ahí la importancia de lo expuesto en esta investigación, la cual debe servir como un llamado a continuar llevando a cabo estudios futuros sobre la participación de las

víctimas y cómo se hace efectivo ese derecho en el marco del funcionamiento de la JEP, que tal y como se señaló al culminar este trabajo aún no ha proferido la primera decisión definitiva, aspecto sobre el cual puede trabajarse con el Observatorio de Paz de la Universidad Libre, cuyo director es el Dr. Jorge Gaviria Liévano.

6. La JEP es una jurisdicción especial, es el componente de justicia del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, y es una verdadera manifestación del principio de libre determinación de los pueblos. Esta justicia especial tiene por objeto procurar la paz y hacer efectivos los derechos de las víctimas; por ello, uno de sus principios es la centralidad de las víctimas, el cual ordena que en la JEP se aplique una justicia restaurativa que atienda las necesidades y la dignidad de las víctimas. La JEP incorporó algo que es realmente novedoso y es el enfoque diferencial que atiende a la calidad de las víctimas, ello implica que no se aplica esa justicia restaurativa con la misma visión para todas, sino que deben tenerse en cuenta las condiciones especiales de cada víctima, étnicas, condición sexual, condición económica, situaciones de debilidad o protección especial entre otras. Es decir, que no existe un concepto unívoco de víctima.
7. La JEP tiene un claro reto y es cómo va a operar, toda vez que debe garantizar que no se presenten dilaciones y entorpecimientos que puedan originar impunidad. Esta justicia especial debe tomarse un tiempo razonable para fallar, teniendo presente que los requerimientos de la justicia prevalecen sobre la garantía del plazo razonable. A su vez, la JEP debe garantizar la participación de las víctimas en todas las etapas de los procesos, razón por la cual, es en las instituciones que componen esa justicia en quienes recae la prevención de futuras condenas en la Corte IDH, porque son ellos quienes deben hacer prevalecer los requisitos de participación, tal como fueron evidenciados en esta investigación. Esta misma justicia tiene también el deber de publicar todos los resultados de las investigaciones de manera que permita la efectividad de la verdad histórica.

Referencias bibliográficas

Libros

- Acuerdo final. Gobierno de Colombia – FARC-EP para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.* (2017). Bogotá D.C.: Ediciones Desde Abajo.
- Bernal, C., Barbosa, G., & Ciro, A. (2016). *Justicia transicional: el caso de Colombia.* Bogotá, D.C.: Universidad Externado de Colombia.
- Castillo, L. (2013). Derecho a la Verdad. En M. Álvarez, & R. Cippitani, *Diccionario analítico de Derechos Humanos e integración jurídica* (págs. 118-126). México, D.F.: ISEG. Recuperado el 6 de mayo de 2018, de https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2135/Drecho_a_la_verdad.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Cataño, G. (2016). Contenido y Alcance de las Comisiones de la Verdad. En C. Bernal, G. Barbosa, & A. Ciro, *Justicia transicional: verdad y responsabilidad* (págs. 81-122). Bogotá, D.C.: Universidad Externado de Colombia.
- Correa, M. (2016). Justicia Transicional en Colombia: Balance y... Desafíos Constitucionales. En C. Bernal, G. Barbosa, & A. Ciro, *Justicia transicional: el caso de Colombia* (págs. 25-174). Bogotá, D.C.: Universidad Externado de Colombia, Ejército Nacional de Colombia.
- Ferrajoli, L., & Martínez, M. (2017). *Fundamentos de la Justicia Transicional para Colombia.* Bogotá, D.C.: Universidad Nacional y Grupo Editorial Ibañez.
- Ferrari, V. (2012). *Derecho y sociedad: elementos de sociología del derecho.* Bogotá, D.C.: U. Externado de Colombia.

- Gómez, I. (2018). *El derecho a la paz en Colombia. Dimensiones de un derecho de derechos. Historia, concepciones y compilación*. Bogotá, D.C.: Legis Editores S.A.
- Gómez, I. D. (2016). *La seguridad jurídica. Una teoría multidisciplinaria aplicada a las instituciones* (Vol. II). Bogotá, D.C.: Universidad Externado de Colombia.
- Ibáñez, J. (2017). *Justicia Transicional y Comisiones de Verdad, 2da edición* (2ª edición ed.). Bogotá, D.C.: Instituto Berg.
- Linares, C., & Ospina, J. (2017). *La participación de las víctimas en el Sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición*. Bogotá, D.C.: Comisión Colombiana de Juristas.
- Linares, C., & Ospina, J. C. (2017). *La participación de las víctimas en el Sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición. Serie: Las víctimas en el centro del Acuerdo*. Bogotá, D.C.: Comisión Colombiana de Juristas.
- Martínez, M., & Ferrajoli, L. (2017). *Fundamentos de la justicia transicional para Colombia. Es tiempo de las víctimas y de la reconstrucción*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia y Grupo Editorial Ibáñez.
- Sánchez, N., & Ibáñez, C. (2014). La Justicia Transicional como categoría constitucional. En A. Kai, *Justicia de Transición y Constitución* (págs. 107-154). Bogotá, D.C.: Temis.
- Tafur, M. (2016). *Precedente jurisprudencial en materia de justicia transicional*. Bogotá, D.C.: Universidad Católica.
- Uprimny, R., Sánchez, L., & Sánchez, N. (2014). *Justicia para la paz. Crímenes atroces, derecho a la justicia y paz negociada*. Bogotá, D.C.: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia.
- Vela, B. (2012). *Lecciones de Derecho Internacional* (Vol. Tomo I). Bogotá, D.C.: Universidad Externado de Colombia.

Artículos de sitios web

- Gómez, M. (2015). *El derecho a la verdad de las víctimas y de la sociedad: en relación con los hechos vulneradores de los derechos humanos y de*

- los preceptos del Derecho Internacional Humanitario*. Bogotá, D.C.: UNICEF. Recuperado el 6 de mayo de 2018, de <https://www.unicef.org.co/sites/default/files/informes/libro-DERECHO%20160615.pdf>
- Estupiñán, L. (2018). *La paz territorial o la centralización del posconflicto*. Bogotá, D.C., Ámbito Jurídico. Recuperado el 1 de agosto de 2018, de <https://www.ambitojuridico.com/noticias/analisis/administracion-publica/la-paz-territorial-o-la-centralizacion-del-posconflicto>
- El Espectador. (2018). *ELN pide a I. Duque mantener proceso de paz que avanza en la Habana*. Recuperado el 26 de junio de 2018, de <https://www.elespectador.com/noticias/paz/eln-pide-i-duque-mantener-proceso-de-paz-que-avanza-en-la-habana-articulo-795250>
- Kienyke. (2018). *Se abrieron las puertas de la Jurisdicción Especial para la Paz*. Obtenido de <https://www.kienyke.com/politica/empezo-jep-jurisdiccion-especial-de-paz>
- OEA. (2018). *CIDH saluda decisión histórica en la lucha contra la impunidad por crímenes cometidos durante el conflicto armado interno en Guatemala*. Obtenido de Comunicado de Prensa: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2018/142.asp>
- Periódico El Espectador. (2015). *Verdad y Derechos humanos de las víctimas, los puntos claves del acuerdo Gobierno - Farc*. Obtenido de Paz: <https://www.elespectador.com/noticias/paz/verdad-y-derechos-humanos-de-victimas-los-puntos-claves-articulo-605659>
- Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas. (2012). *Capítulo 12: el derecho a la participación efectiva de las víctimas*. Recuperado el 6 de mayo de 2018, de <http://repository.oim.org.co/bitstream/handle/20.500.11788/975/Capitulo%2012.pdf?sequence=15&isAllowed=y>
- Uprimny, R., & Saffon, M. (2007). Verdad judicial y verdades extrajudiciales: la búsqueda de una complementariedad dinámica. *DeJusticia*, 1-27. Recuperado el 18 de mayo de 2018, de https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_39.pdf

Artículos de revistas

Cerón, P. (2017). El derecho a la participación de las víctimas del conflicto armado desde el contexto de la Mesa Municipal de Santiago de Cali en el marco de la Ley 1448 de 2011. *Revista Jurídica Precedente*. 11, 11, 101-136.

Rodríguez, C. (2011). El Plazo Razonable en el marco de las Garantías Judiciales en Colombia. *Memorando de Derecho*. 20 (3), 113-125.

Sampedro-Arrubla, J. A. (2005). ¿Qué es y para qué sirve la justicia restaurativa? *Revista Derecho Penal*, (12), 53-84.

Tonche, J., & Umaña, C. E. (2017). Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición: un acuerdo de justicia ¿restaurativa? *Revista Derecho del Estado No. 38*. Universidad Externado de Colombia.

Vera, D. (2008). Desarrollo internacional de un concepto de reparación a las víctimas de violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario: complementos a la perspectiva de la ONU. *Papel Político*. 13 (2), 739-773.

Informes

De Greiff, P. (2013). *A/HRC/24/42: Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición*. Ginebra : Naciones Unidas.

Jurisprudencia

Corte Constitucional de Colombia. (2002). Sentencia C-228 del 3 de abril de 2002. *Sala Plena de la Corte Constitucional*. M.P.: Manuel Jose Cepeda; Eduardo Montealegre. Bogotá, D.C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2006). Sentencia C-319 del 18 de mayo de 2006. *Sala Plena de la Corte Constitucional*. M.P.: Manuel José Cepeda ; Jaime Córdoba; Rodrigo Escobar; Marco Gerardo Monroy; Alvaro Tafur; Clara Inés Vargas. Bogotá, D.C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2013). Sentencia C-438 del 10 de julio de 2010. *Sala Plena de la Corte Constitucional*. M.P.: Alberto Rojas Rios. Bogotá, D.C., Colombia.

- Corte Constitucional de Colombia. (2013). Sentencia C-579 del 28 de agosto de 2013. *Sala Plena de la Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub*. Bogotá, D.C., Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2015). Sentencia C-694 del 11 de noviembre de 2015. *Sala Plena de la Corte Constitucional. M.P.: Alberto Rojas Ríos*. Bogotá, D.C., Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2015). Sentencia T-037 del 28 de enero de 2015. *Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional. M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub*. Bogotá, D.C., Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2017). Sentencia C-630 del 11 de octubre de 2017. Bogotá, D.C., Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2017). Sentencia C-674 del 14 de noviembre de 2017. *Sala Plena de la Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez*. Bogotá, D.C., Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2018). Auto del 12 de enero de 2018. *Sala Plena de la Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo*. Bogotá, D.C., Colombia.

Legislación internacional

- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948). Resolución 217 (III) del 10 de diciembre de 1948. [Declaración Universal de Derechos Humanos]. París, Francia.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1966). Resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966. [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos]. París, Francia.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (2005). Resolución 60/147 del 16 de diciembre de 2005. [Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional ...]. París, Francia.
- Asamblea General de Naciones Unidas. (1980). Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de ciertas Armas Convencionales

que Puedan Considerarse Excesivamente Nocivas o de Efectos Indiscriminados [CCAC] del 10 de octubre de 1980. Ginebra, Suiza.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2014). Derecho a la verdad en América. Recuperado el 18 de mayo de 2018, de <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Derecho-Verdad-es.pdf>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2014). *Derecho a la verdad en América*. Washington, D.C.: OEA. Recuperado el 18 de mayo de 2018, de <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Derecho-Verdad-es.pdf>

Comité de la Cruz Roja. (1977). Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales del 1977. Ginebra, Suiza.

Comité de la Cruz Roja. (2010). *Los Convenios de Ginebra de 1949 y sus protocolos adicionales*. Recuperado el 6 de mayo de 2018, de <https://www.icrc.org/spa/war-and-law/treaties-customary-law/geneva-conventions/overview-geneva-conventions.htm>

Organización de las Naciones Unidas . (1945). *Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia* . San Francisco: ONU.

Organización de las Naciones Unidas . (1970). *Resolución 2625. Declaración de la Organización de Naciones Unidas* . Ginebra: ONU.

Organización de los Estados Americanos. (1969). Convención Americana de Derechos Humanos del 22 de noviembre de 1969. [Pacto de San José]. *Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos (B-32)* . San José, Costa Rica.

IX Conferencia Internacional Americana. (1948). Declaración Americana de los Derechos y Deberes y del Hombre. Bogotá, Colombia: OEA.

Casos judiciales

Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia, Sentencia de 5 de julio de 2004. Jueza: Cecilia Medina Quiroga (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2004). Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_109_esp.pdf

- Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile , Sentencia de 26 de septiembre de 2006 . Juez: Antônio A. Cançado Trindade (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2006).
- Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala, Sentencia del 25 de noviembre de 2000. Juez: Carlos Vicente de Roux Rengifo (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2000).
- Caso Barrios Altos vs Perú (Corte Interamericana de Derechos Humanos 14 de marzo de 2001). Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_esp.pdf
- Caso Barrios Altos Vs. Perú, Sentencia de 14 de marzo de 2001 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2001).
- Caso Bueno Alves Vs. Argentina, Sentencia del 11 de mayo de 2007 (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Jueces: Manuel Ventura Robles; Cecilia Medina Quiroga y Sergio García Ramírez 2007).
- Caso Bulacio Vs. Argentina, Sentencia del 18 de septiembre de 2003. Juez: Ricardo Gil Lavedra (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2003). Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_100_esp.pdf
- Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, Sentencia 26 del noviembre de 2010 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2010).
- Caso Caracazo Vs. Venezuela, Sentencia del 29 de agosto de 2002. Jueces: Alirio Abreu Burelli; Máximo Pacheco Gómez; Hernán Salgado Pesantes; Oliver Jackman (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2002). Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_95_esp.pdf
- Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala, Sentencia del 25 de mayo de 2010. Juez: Diego García-Sayán (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2010).
- Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia , Sentencia del 11 de mayo de 2007. Juez: Sergio García Ramírez (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2007).

Caso García Prieto y otro Vs. El Salvador, Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Juez: Sergio García Ramírez (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2007).

Caso Gelman Vs. Uruguay, Sentencia del 24 de febrero de 2011. Juez: Eduardo Vio Grossi (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2010).

Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay, Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Juez: Antônio Augusto Cançado Trindade (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2006).

Caso Gomes Lund y otros vs. Brasil (Corte Interamericana de Derechos Humanos 24 de noviembre de 2010). Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_esp.pdf

Caso Hermanos Gómez Paquivauri Vs. Perú, Sentencia del 8 de julio de 2004. Juez: Francisco José Eguiguren Praeli (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2004). Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_110_esp.pdf

Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela, Sentencia de 27 de agosto de 2014. Juez: Humberto Antonio Sierra Porto (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2014).

Caso Hermanos Serrano Cruz Vs. El Salvador, Sentencia de 1 de marzo de 2005. Juez: Alejandro Montiel Argüello (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2005). Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_120_esp.pdf

Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras, Sentencia del 7 de junio de 2003. Juez: Antônio A. Cançado Trindade (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2003).

Caso La Cantuta Vs. Perú, Sentencia del 29 de noviembre de 2006. Juez: Fernando Vidal Ramírez (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2006).

Caso Las Palmeras Vs. Colombia, Sentencia del 4 de febrero de 2000. Juez: Oliver Jackman (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2000).

Caso Las Palmeras Vs. Colombia (Corte Interamericana de Derechos Humanos 6 de diciembre de 2001). Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_90_esp.pdf

Caso Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala, Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Jueces: Cecilia Medina Quiroga; Diego García-Sayán y Sergio García Ramírez (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2009).

Caso Masacre de Mapiripán Vs. Colombia, Sentencia de 15 septiembre de 2005, Juez: Gustavo Zafra Roldan (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2005).

Caso Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, Sentencia de 31 de enero de 2006. Juez: Antônio Augusto Cançado Trindade (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2006).

Caso Masacres de El Mosote y lugares aledaños Vs. El Salvador, Sentencia de 25 de octubre de 2012. Juez: Eduardo Vio Grossi (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012). Obtenido de http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_252_esp.pdf

Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, Sentencia del 25 de octubre de 2012 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012).

Caso Moiwana Vs. Suriname, Sentencia del 15 de junio de 2005. Juez: Cecilia Medina Quiroga; Sergio García Ramírez (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2005).

Caso Montero y otros Vs. Venezuela (Corte Interamericana de Derechos Humanos 5 de julio de 2006).

Caso Rodríguez Vera y otros Vs. Colombia, Sentencia de 14 de noviembre de 2014 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2014).

Caso Ticona y otros Vs. Bolivia, Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Jueces: Sergio García Ramírez y Diego García-Sayán (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2008).

Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras , Sentencia de 29 del julio de 1988. Juez: Rodolfo E. Piza (Corte Interamericana de Derechos Humanos 1988).

Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (Corte Interamericana de Derechos Humanos 29 de julio de 1988). Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf

Caso Gómez Lund y otros vs Brasil , Sentencia del 24 de noviembre de 2010, Juez: Roberto de Figueiredo Caldas (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2010).

Caso Montero y otros Vs. Venezuela, Sentencia del 5 de julio de 2006. Juez: Antônio A. Cançado Trindade; Alirio Abreu Burelli; Cecilia Medina Quiroga (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2006).

Legislación colombiana

Congreso de la República de Colombia. (1960). Ley 5 del 26 de agosto de 1960. Diario Oficial 30318. [Por la cual se aprueba el Acta Final y los Convenios suscritos por la Conferencia Diplomática de Ginebra, del 12 de agosto de 1949]. Bogotá, D.C., Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (1998). Ley 469 del 5 de agosto de 1998. Diario Oficial No 43.360. [Por medio de la cual se aprueba la “Convención sobre prohibiciones o restricciones del empleo de ciertas armas convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos...]. Bogotá, D.C., Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (1999). Ley 548 del 23 de diciembre de 1999. Diario Oficial No. 43.827. [Por medio de la cual se prorroga la vigencia de la Ley 418 del 26 de diciembre de 1997 y se dictan otras disposiciones]. Bogotá, D.C., Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2000). Ley 600 del 24 de julio de 2000. Diario Oficial 44097. [Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal]. Bogotá, D.C., Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2002). Ley 782 del 23 de diciembre de 2002. Diario Oficial. 45.043. [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]. Bogotá, D.C., Colombia.

- Congreso de la República de Colombia. (2005). Ley 975 del 25 de julio de 2005. Diario Oficial 45980. [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 ...]. Bogotá, D.C., Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (2011). Ley 1448 del 10 de junio de 2011. Diario Oficial 48096. [Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones]. Bogotá, D.C., Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (2012). Ley 1592 del 3 de diciembre de 2012. Diario Oficial 48633. [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 ...]. Bogotá, D.C., Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (2017). Proyecto de Ley Estatutaria 008 del 1 Agosto 2017. Gaceta 626 [Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz]. *Senado - 016 de 2017*. Bogotá, D.C., Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (2018). Ley 1922 del 18 de julio de 2018. [Por medio del cual se adoptan unas reglas de procedimientos para la jurisdicción especial para la paz]. Bogotá, D.C., Colombia.
- Congreso de la República de Colombia . (2016). Ley 1779 del 11 de abril de 2016. Bogotá, D.C., Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (2000). Ley 589 del 6 de julio del 2000. Bogotá, D.C., Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (2006). Ley 1106 del 22 de noviembre de 2006. Diario Oficial 46490. Bogotá, D.C., Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (2010). Ley 1421 del 21 de diciembre de 2010. Diario Oficial No. 47.930. Bogotá, D.C., Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (2014). Ley 1738 del 18 de diciembre de 2014. Bogotá, D.C., Colombia.

- Congreso de la República de Colombia. (2016). Ley 1820 del 30 de diciembre de 2016. Bogotá, D.C., Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (2017). Acto Legislativo 01 del 31 de julio de 2017. Bogota, D.C., Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (2018). Ley 1922 del 18 de julio de 2018. [Por medio del cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la jurisdicción especial para la paz]. Bogotá, D.C., Colombia.
- Ministerio del Interior y de Justicia. (2008). Decreto 147 del 23 de enero de 2008. [Por el cual se modifican el numeral 6 del artículo 6°, y los artículos 10 y 13 del Decreto 2870 de 2007]. Bogotá, D.C., Colombia.
- Presidencia de la República de Colombia. (2016). Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera del 24 de noviembre de 2016. Bogotá, Colombia.
- Cámara de Representantes. (2017). *Informe de conciliación al Proyecto De Ley Estatutaria 008 de 2017- Senado y 016 de 2017- Cámara “estatutaria de la administración de justicia en la jurisdicción especial para la paz” Procedimiento Legislativo Especial*. Obtenido de [http://www.camara.gov.co/sites/default/files/2017-11/P.L.E.016-2017C;008-2017S%20\(JEP\).docx](http://www.camara.gov.co/sites/default/files/2017-11/P.L.E.016-2017C;008-2017S%20(JEP).docx)

Participación de las víctimas en la jurisdicción especial de paz
¿Verdadera participación? se terminó de imprimir en los talleres de
Panamericana Formas e impresos, S.A, en enero de 2019.

Para su elaboración se utilizó en páginas interiores papel offset beige de 70 gr.
La fuente tipográfica empleada es Warnock Pro pro en 11 puntos en texto corrido
y 14 puntos en títulos.

“Es enorme la contribución que con su escrito hace el autor a la comprensión del proceso de paz con la Farc-Ep y a la aplicación de la JEP creada para hacerlo viable, justo y ético. Este trabajo de investigación pondrá al alcance de los interesados, pero especialmente al de los que creen en la necesidad de que no se malogre lo alcanzado en materia de convivencia, sino que se haga fuerte, respetable y efectivo, una visión amplia de la participación de las víctimas en esa jurisdicción. A su vez, será el ejemplo que servirá para que se alcance un Acuerdo conveniente con el Eln y los colombianos podamos decir con satisfacción que somos un país en el que, por fin, después de 54 años, se acabó la época de los alzamientos guerrilleros.”

Horacio Serpa Uribe
Expresidente de la Asamblea Constituyente de 1991

