

# HACIA UNA TERCERA GENERACIÓN DE JUSTICIA TRANSICIONAL DE LA JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA SOLUCIÓN DEL CONFLICTO ARMADO EN COLOMBIA

John ZULUAGA\*

---

Fecha de recepción: 16 de noviembre de 2016

Fecha de aprobación: 21 de noviembre de 2016

## I. Introducción

La evolución del marco normativo en el que se ha intentado respaldar la solución negociada del conflicto armado en Colombia ha alcanzado una nueva etapa de desarrollo. Como fruto del acuerdo final entre el gobierno colombiano y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – Ejército del Pueblo (“FARC-EP”), se configuró un modelo de justicia que se aplicará a los delitos cometidos en el marco del conflicto armado colombiano. Así, se supera el esquema normativo y procesal de la Ley de justicia y paz (Ley 975 de 2005 - “LJP”) y del Marco jurídico para la Paz (art. trans. 66 y 67 de la Constitución – “MJP”), a partir de los cuales se venía orientando la reinserción de combatientes a la vida civil. El nuevo modelo, denominado “jurisdicción especial para la paz” (“JEP”), se concibe junto a otros mecanismos y medidas dirigidos a componer el llamado “Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición” (“SIVJRNR”). Con la JEP se crea una estructura judicial (penal) que pretende satisfacer las expectativas ético-jurídicas vinculadas al sistema de justicia transicional mediante una especial forma de proceso penal. Para ello, el acuerdo sobre la JEP desarrolla en detalle tanto los parámetros procedimentales y las competencias de dicha jurisdicción, como las reglas y principios que orientan su funcionamiento. Para una mejor comprensión de este nuevo entramado burocrático-judicial, primero, se describirán los rasgos distintivos de dicha jurisdicción. Segundo, se delimitarán las competencias de la JEP y, con base en ello, los procedimientos que se llevarán a cabo en esta jurisdicción. Tercero, se hará una panorámica presentación de las últimas reformas que ha tenido el acuerdo,

---

\* Magister Legum (LL.M.) y Doctorando en la Georg-August-Universität Göttingen (GAU, Alemania); Becario del DAAD e investigador adscripto al Centro de Estudios de Derecho Penal y Procesal Penal Latinoamericano (CEDPAL) de la GAU. Contacto: zulutabjoe@hotmail.com.

debido fundamentalmente a la renegociación a la que fue sometido éste después de que los resultados de la refrendación plebiscitaria del 2 de octubre de 2016 fueran negativos.

## II. La jurisdicción especial para la paz

La JEP se incorpora como un nivel adicional de investigación y juzgamiento de los crímenes cometidos en el marco del conflicto armado.<sup>1</sup> Al instalarse junto a la jurisdicción ordinaria y a la Ley de justicia y paz (“LJP”), podría hablarse de una *tercera generación de justicia para la superación del conflicto armado en Colombia*. A dicha jurisdicción se adscriben las siguientes instancias: Sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas; el Tribunal para la Paz; Sala de Amnistía o indulto; Sala de definición de situaciones jurídicas; y Unidad de Investigación y Acusación.<sup>2</sup> En cuanto a la competencia *ratione materiae*, comprenderá los crímenes internacionales más graves (genocidio, crímenes de lesa humanidad y graves crímenes de guerra) y, además, algunos crímenes individuales.<sup>3</sup> En cuanto a la competencia *ratione personae*, tiene competencia para todas las personas involucradas de manera directa o indirecta en el conflicto.<sup>4</sup>

La composición de la JEP recrea algunas dicotomías a partir de las cuales parece que se quiere mostrar, con el juego de etiquetas asignadas a las instancias que la componen, el hallazgo de un escenario de conciliación del dilema de justicia y paz. Con la bifurcación de la jurisdicción (salas y tribunal) y la respectiva asignación de rótulos (paz y justicia), se crean formas de ver y sugieren

---

<sup>1</sup> Véase *Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*, 24 de noviembre de 2016, p. 143 ss. Disponible en <https://www.mesadeconversaciones.com.co/sites/default/files/24-1480106030.11-1480106030.2016nuevoacuerdofinal-1480106030.pdf> [enlace verificado el día 4 de diciembre de 2016].

<sup>2</sup> Véase *Acuerdo final*, *supra* nota 1, p. 152. Inicialmente con la JEP se intentó replicar la estructura de lo que en el derecho penal internacional se ha llamado *hybrid courts*. Sin embargo, después de los resultados del plebiscito realizado el 2 de octubre de 2016, dicha opción fue finalmente negada. De esa manera, se cerró la posibilidad a la participación de extranjeros como jueces de la JEP.

<sup>3</sup> Véase *Acuerdo final*, *supra* nota 1, N.º 40, p. 151: “[n]o serán objeto de amnistía ni indulto ni de beneficios equivalentes los delitos de lesa humanidad, el genocidio, los graves crímenes de guerra —esto es, toda infracción del derecho internacional humanitario cometida de forma sistemática—, la toma de rehenes u otra privación grave de la libertad, la tortura, las ejecuciones extrajudiciales, la desaparición forzada, el acceso carnal violento y otras formas de violencia sexual, la sustracción de menores, el desplazamiento forzado, además del reclutamiento de menores, todo ello conforme a lo establecido en el Estatuto de Roma”.

<sup>4</sup> Véase *Acuerdo final*, *supra* nota 1, N.º 32, p. 148: “[e]l componente de justicia del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación, y No Repetición se aplicará a todos los que participaron de manera directa o indirecta en el conflicto armado. Se aplicará a los investigados o condenados por el delito de rebelión u otros relacionados con el conflicto, aunque no pertenezcan a las organizaciones armadas en rebelión”.

modos de actuar de lo que, en esencia, debe llegar a ser una misma estructura judicial. Como si la paz fuera consecuencia de la subordinación de la reincorporación civil a ciertas claves legalistas de justicia. Como ya ha sido ampliamente discutido, desde el punto de vista del derecho internacional humanitario, un acuerdo formal de paz o dispositivos legales de justicia no pueden equipararse a terminación del conflicto y a esta última conclusión sólo puede llegarse a partir de una real disminución del umbral de violencia (criterio material y no formal).<sup>5</sup>

### III. Procedimiento y competencias

El acuerdo para el desarrollo de una JEP prevé un trámite para quienes reconozcan verdad y responsabilidad y otro diferente para quienes no la reconozcan.<sup>6</sup> El *reconocimiento de verdad y responsabilidad* es el factor determinante para definir el tipo de pena a aplicar. Dicho reconocimiento puede ser pleno, tardío o nulo. En el primer caso habrá una pena de 5 a 8 años de restricción de la libertad, en el segundo caso de 5 a 8 años de cárcel y en el tercer caso hasta 20 años de cárcel.<sup>7</sup> En ese sentido, los trámites ante la JEP arrastran una lógica dualista: *sometimiento o contradicción*. Bajo estas claves de impulso procesal es fundamental tener en cuenta los antecedentes del proceso de la LJP,<sup>8</sup> para discutir y proyectar los rendimientos de la JEP. No se trata sólo de un modelo paralelo a la LJP, sino, además, de la concurrencia que supone en términos de infraestructura y lógicas burocrático-judiciales.<sup>9</sup> A la JEP parece subordinarse ahora uno de los niveles de maximalismo al que se ha llegado como resultado de la ejecución del procedimiento de la LJP. Las aspiraciones y rendimientos de esta jurisdicción, al contrario, deben ser realistas. No en vano la propia Constitución en su artículo transitorio 66 ha puesto a disposición de la JT un proyecto de *selección y priorización* procesal penal para confrontar la

<sup>5</sup> Véase al respecto ZULUAGA, “Alcance del Artículo 1 inciso 4 del Acto Legislativo 01 de 2012. De la consolidación de la paz y la selección y priorización en la investigación penal”, en AMBOS (coord.), *Justicia de Transición y Constitución. Análisis de la sentencia C-579 de 2013 de la Corte Constitucional*, Bogotá, Temis-CEDPAL-Konrad Adenauer, 2014, pp. 159 ss.

<sup>6</sup> N.º 45, JEP.: “[e]n el componente de justicia se aplicarán dos procedimientos: 1. Procedimiento en caso de reconocimiento de verdad y reconocimiento de responsabilidad. 2. Procedimiento en caso de ausencia de reconocimiento de verdad y de responsabilidad”.

<sup>7</sup> Véase lista de sanciones aplicables en *Acuerdo final*, *supra* nota 1, p. 172 ss.

<sup>8</sup> Al respecto véase *in extenso* AMBOS et al., *Procedimiento de la ley de justicia y paz (ley 975 de 2005) y derecho penal internacional. Estudio sobre la facultad de intervención complementaria de la Corte Penal Internacional a la luz del denominado proceso de “justicia y paz” en Colombia*, Bogotá, GTZ/Embajada de la República Federal Alemana en Bogotá/Georg-August-Universität Göttingen, 2010.

<sup>9</sup> Véase al respecto ZULUAGA, “Acerca del procedimiento de la Ley 975 de 2005 o de ‘justicia y paz’”, en MOLINA LÓPEZ (coord.), *Lecciones de Derecho Penal, Procedimiento Penal y Política criminal. Libro homenaje a la Facultad de Derecho de la Universidad Pontificia Bolivariana en su 75º aniversario*, Medellín, Dike – Universidad Pontificia Bolivariana, 2012, pp. 571-634.

inviabilidad del maximalismo penal.<sup>10</sup> En todo caso, que el modelo de selección y priorización sea un presupuesto de los rendimientos de la JEP no significa que este modelo sintetice las competencias material y subjetiva de aquella jurisdicción.<sup>11</sup>

#### IV. Los más recientes cambios

La refrendación plebiscitaria del acuerdo de paz entre gobierno y FARC-EP ha suscitado una reelaboración del acuerdo bajo las claves de algunas propuestas de los representantes del “NO”, opción ganadora el pasado 2 de octubre de 2016 (“opción NO”).<sup>12</sup> El acoplamiento de estas propuestas se ha hecho fundamentalmente en el marco de los parámetros orientadores de la JEP. No se trató del replanteamiento de todo el acuerdo final, sino básicamente de aspectos relativos a la JEP, su funcionamiento y relaciones con la justicia ordinaria. Aunque no todas las propuestas de los representantes de la “opción NO” fueron acogidas, algunas se han tenido en cuenta para profundizar algunos desarrollos y formulaciones del acuerdo inicial entre gobierno y FARC. Algunas primeras comparaciones han logrado encontrar numerosas novedades respecto de la versión anterior del acuerdo.<sup>13</sup> Estos hallazgos dan cuenta de desarrollos del acuerdo sobre temas como las relaciones entre la JEP y la justicia ordinaria, información sobre personas dadas por desaparecidas, justicia restaurativa, la competencia material, temporal y los principios generales de la JEP, el tratamiento de los terceros (no combatientes) y agentes del Estado en la JEP, la conformación y el funcionamiento de la JEP, el otorgamiento de amnistías y la ejecución de sanciones.<sup>14</sup>

---

<sup>10</sup> Véase ZULUAGA, *supra* nota 5, p. 168 ss.

<sup>11</sup> Especialmente si es que en la JEP se busca distinguir la criminalidad política frente a “otra criminalidad”, debe entenderse que los ámbitos de selección y priorización, en los términos del artículo transitorio 66 de la Constitución, excluyen la criminalidad política como objeto de investigación. Véase ZULUAGA, “Justicia de Transición y Criminalidad Política. Implicaciones desde el punto de vista del modelo de selección y priorización procesal penal”, en AMBOS/STEINER (coords.), *Justicia de Transición y Constitución II. Análisis de la sentencia C-577 de 2014 de la Corte Constitucional*, Bogotá, CEDPAL-KAS-Temis, 2015, pp. 47-83.

<sup>12</sup> Para un mapa de las propuestas de los voceros del NO véase [http://www.dejusticia.org/files/r2\\_actividades\\_recursos/fi\\_name\\_recurso.871.pdf](http://www.dejusticia.org/files/r2_actividades_recursos/fi_name_recurso.871.pdf) [enlace verificado el día 4 de diciembre de 2016].

<sup>13</sup> La comparación entre el “viejo” y “nuevo” acuerdo se puede lograr con la aplicación [draftable.com](http://draftable.com) que permite comparar los dos documentos al mismo tiempo. Véase <https://draftable.com/compare/JjypTOknafBktqvc> [enlace verificado el día 4 de diciembre de 2016].

<sup>14</sup> Al respecto véase el análisis de REYES sobre los cambios en materia de justicia: “Los 68 cambios del acuerdo en materia de justicia”, en *Semana.com*, 14 de noviembre de 2016. Disponible en <http://www.semana.com/nacion/articulo/acuerdo-de-paz-yesid-reyes-explica-68-cambios/505392> [enlace verificado el día 4 de diciembre de 2016].

Entre muchas de las novedades, por ejemplo, se precisa que la Jurisdicción Especial para la Paz forma parte del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, y que por tanto no sustituye a la jurisdicción ordinaria; se indica que para decidir sobre la eventual conexidad de conductas relacionadas con cultivos de uso ilícito con el delito político, se seguirán los criterios de la jurisprudencia colombiana; los procedimientos de la JEP deben incorporar los siguientes principios: sistema adversarial, debido proceso, imparcialidad, publicidad, controversia de la prueba, defensa y doble instancia. Esas normas deberán incorporarse al ordenamiento interno colombiano.

El “nuevo” acuerdo da cuenta de un desarrollo enfático a los esquemas penales de justicia plasmados en la JEP. De esta manera, pareciera que se intenta que objetivos no originarios de la justicia penal lleguen a ser adaptados a las reglas y principios de la justicia transicional. De esta manera, se insiste en un encasillamiento del modelo de justicia transicional en meras variantes legalistas —fundamentalmente jurídico penales—, y, en esa medida, pareciera ponerse el *modelo transicional al servicio de los problemas que este mismo trata de resolver*, concretamente la superación de las dinámicas masivas de violaciones a los derechos humanos. El optimismo en el uso de la pena y del derecho penal como parámetros de transición y, en reciprocidad con ello, en la fabricación de toda una tramoya argumentativa para explicar múltiples problemáticas desde la simple disyuntiva “castigo-impunidad” o “guerra-paz”, descuida que la transición a una situación pacífica no puede inducirse exclusivamente a partir de variantes legalistas de justicia. Se trataría de una aspiración con rendimientos simbólicos y de la concesión de una patente de corso a favor de las partes negociadoras y de su mejor posición en el escenario de las investigaciones y judicializaciones en el marco de la JEP.

## V. Bibliografía

*Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*, 24 de noviembre de 2016, p. 143 ss. Disponible en <https://www.mesadeconversaciones.com.co/sites/default/files/24-1480106030.11-1480106030.2016nuevoacuerdofinal-1480106030.pdf> [enlace verificado el día 4 de diciembre de 2016].

AMBOS, Kai *et al.*, *Procedimiento de la ley de justicia y paz (ley 975 de 2005) y derecho penal internacional. Estudio sobre la facultad de intervención complementaria de la Corte Penal Internacional a la*

*luz del denominado proceso de "justicia y paz" en Colombia*, Bogotá, GTZ/Embajada de la República Federal Alemana en Bogotá/Georg-August-Universität Göttingen, 2010.

REYES, Yesid, "Los 68 cambios del acuerdo en materia de justicia", en *Semana.com*, 14.11.2016. Disponible en <http://www.semana.com/nacion/articulo/acuerdo-de-paz-yesid-reyes-explica-68-cambios/505392> [enlace verificado el día 4 de diciembre de 2016].

ZULUAGA, John, "Acerca del procedimiento de la Ley 975 de 2005 o de 'justicia y paz'", en MOLINA LÓPEZ, Ricardo (coord.), *Lecciones de Derecho Penal, Procedimiento Penal y Política criminal. Libro homenaje a la Facultad de Derecho de la Universidad Pontificia Bolivariana en su 75° aniversario*, Medellín, Dike – Universidad Pontificia Bolivariana, 2012, pp. 571-634.

— "Alcance del Artículo 1 inciso 4 del Acto Legislativo 01 de 2012. De la consolidación de la paz y la selección y priorización en la investigación penal", en AMBOS, Kai (coord.), *Justicia de Transición y Constitución. Análisis de la sentencia C-579 de 2013 de la Corte Constitucional*, Bogotá, Temis-CEDPAL-Konrad Adenauer, 2014, pp. 159 ss.

— "Justicia de Transición y Criminalidad Política. Implicaciones desde el punto de vista del modelo de selección y priorización procesal penal", en AMBOS, Kai/STEINER, Christian (coords.), *Justicia de Transición y Constitución II. Análisis de la sentencia C-577 de 2014 de la Corte Constitucional*, Bogotá, CEDPAL-KAS-Temis, 2015, pp. 47-83.