

2015

Especial: Los debates sobre justicia transicional



www.ideaspaz.org

2015

Especial: Los debates sobre justicia transicional



www.ideaspaz.org

Introducción

En julio de 2012, el Congreso de la República aprobó el Marco Jurídico para la Paz (MJP), un instrumento que pretendía contribuir a la finalización del conflicto armado en Colombia y que elevaba a rango constitucional los principios de la Justicia Transicional (JT), la cual abarca todas las medidas orientadas a garantizar los derechos de las víctimas a la justicia, la verdad, la reparación y la no repetición de las violaciones a los derechos humanos.

A partir de la aprobación del MJP y de la instalación formal de la mesa de diálogos entre el gobierno y las FARC, se dio una amplia discusión en el país con múltiples aristas sobre el modelo de JT aplicable en un escenario de post acuerdo. Dicha discusión se ha concentrado en aspectos relacionados con la verdad, la reparación y especialmente con la justicia: los responsables que cobijaría, las instancias de juzgamiento y el tipo de penas.

En el siguiente mapa, la FIP presenta los principales debates sobre la JT que en su momento pusieron sobre la mesa diferentes actores nacionales e internacionales.

1. Justicia:

Durante un conflicto armado (o una dictadura) se comenten graves abusos a los Derechos Humanos que el Estado está obligado, conforme el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, a perseguir, investigar, juzgar y sancionar. Sin embargo, la aplicación absoluta de estos compromisos puede obstaculizar el logro de la paz por lo que se hace necesario encontrar un equilibrio entre la justicia y la reconciliación que en la transición se alcanza con tratamientos judiciales excepcionales.

1.1. ¿Qué tipo de responsables cobijaría la JT?

En la discusión se distinguían tres actores: los que están en armas y participan directamente en las hostilidades, es decir *guerrilleros, militares, y otros* que hayan participado o posibilitado la comisión de actos atroces en el marco del conflicto armado. En ese sentido, el MJP establece que: *“mediante ley estatutaria se determinarán criterios de selección que permitan concentrar los esfuerzos en la investigación penal de los “máximos responsables” de todos los delitos que adquieran la connotación de crímenes de lesa humanidad, genocidio o crímenes de guerra cometidos de manera sistemática; establecer los casos, requisitos y condiciones en los que procedería la suspensión de la ejecución de la pena; establecer los casos en los que proceda la aplicación de sanciones extra judiciales, de penas alternativas o de modalidades de ejecución y cumplimiento de la pena; y autorizar la renuncia condicionada a la persecución penal de todos los casos no seleccionados”*.

Un referente de la doctrina penal internacional que permite entender mejor la lógica de los máximos responsables lo brinda la experiencia de Bosnia y Hercegovina (ByH) donde, en un intento por hacer frente de manera eficaz a una gran cantidad de casos de crímenes graves cometidos durante el conflicto de la ex Yugoslavia (1992-1995), y transferidos desde el Tribunal Penal Internacional que se creó para investigar esas atrocidades (TPIY), se puso en marcha un sofisticado sistema de selección de los casos más sensibles ante la imposibilidad de perseguir a todos los responsables. Uno de los esfuerzos institucionales más importantes en esta dirección fue la redacción y aplicación desde 2004 del documento [“Criterios de orientación para casos sensibles de las Rules of the Road”](#), mediante el cual se formulan y

justifican una serie de criterios para la selección y asignación de prioridad de los casos más graves con base no solo en la jerarquía o posición de mando del presunto culpable, sino también en la gravedad de los crímenes cometidos.

Siguiendo esta misma línea, la [Fiscalía General de la Nación](#) ha diseñado una estrategia de priorización de situaciones y casos con el fin de aumentar la eficacia de la acción penal y de esa forma reducir la impunidad en contextos de violaciones masivas a los derechos humanos. Según la estrategia, los esfuerzos deben concentrarse en los máximos responsables, los cuales se definen como *“aquellos que dentro de una estructura de mando y control de la organización delictiva sabían o podían prevenir razonablemente la perpetración de crímenes en desarrollo de la ejecución de los planes operativos, y de manera excepcional aquellos que han cometido delitos particularmente notorios, con independencia de la posición que ocupaban en la organización delictiva”*.

1.1.1. Guerrilleros:

Con relación a los máximos responsables de la guerrilla, la discusión pública giró en torno, por un lado, a la definición del delito político y delitos conexos a este, y por otro, a la posibilidad de que por esta vía sean indultados o amnistiados.

1.1.1.1. La conexidad con el delito político:

El Marco Jurídico para paz propone incorporar a la Constitución Política el artículo transitorio 67 según el cual el Congreso de la República podrá definir *“cuáles son los delitos considerados conexos al delito político para efectos de la posibilidad de participar en política”* y que no podrán ser considerados conexos *“los crímenes de lesa humanidad y genocidio”*.

El delito político es un concepto que viene del derecho penal liberal referido a actos cometidos en contra del régimen institucional bajo una intención altruista que busca un bien colectivo. El derecho penal colombiano concibe como delitos políticos la rebelión, la sedición y la asonada. Conforme los artículos 150 y 179 de la Constitución Política, estos delitos pueden ser objeto de amnistías o indultos, así como de restricciones para la participación política.

En principio, la acción guerrillera es considerada como un delito de rebelión, por lo tanto es un delito político en virtud de lo establecido en la Constitución y en consecuencia puede ser perdonado y olvidado. Sin embargo, para llevar a cabo sus objetivos revolucionarios estos grupos se valen de diferentes medios ilegales para el financiamiento de su estructura armada a través del narcotráfico y el secuestro. La discusión es entonces sí esos actos que sirven para la comisión de la rebelión pueden o no ser considerados delitos conexos al delito político.

Uno de los que creía que esto era posible es el mismo Presidente [Juan Manuel Santos](#), quien de hecho propuso ampliar el concepto de los delitos políticos y conexos para abarcar otros tipos delictivos. Algunos fueron más allá y propusieron tácitamente que los delitos como el narcotráfico pudieran ser considerados como conexos al delito político. En esta postura se inscribían entre otros el Fiscal General [Eduardo Montealegre](#), el Defensor del Pueblo, [Jorge Armando Otálora](#); los senadores [Armando Benedetti](#), [Vivian Morales](#), [Horacio Serpa](#), [Efraín Cepeda](#) y [Alexander López Maya](#); el exmagistrado [Carlos Gaviria](#); el expresidente de Estados Unidos, [Bill Clinton](#), el exmagistrado [Alfredo Beltrán](#) y el Ministro de Justicia [Yesid Reyes](#).

Algunos incluso propusieron que el secuestro y la extorsión fueran también considerados como conexos al delito político en tanto fueron funcionales a los objetivos políticos de las guerrillas. En este caso se destacó la opinión del Fiscal [Montealegre](#) y [Javier Ciurlizza](#), director para América Latina de la ONG International Crisis Group (ICG).

Otros en cambio se opusieron rotundamente a la ampliación de los delitos políticos como es el caso del Procurador General [Alejandro Ordoñez](#); los senadores [Claudia López](#), [Alfredo Rangel](#) y [Álvaro Uribe Vélez](#); el exministro [Carlos Medellín](#); el expresidente [Andrés Pastrana](#) y el exmagistrado [Jorge Aníbal Gómez](#). Su principal argumento era que prácticas como el narcotráfico o los secuestros no tienen ninguna relación con un objetivo altruista y que en consecuencia tipificarlo como un delito político impediría la persecución penal de los grandes “capos” de las FARC, tanto a nivel local como internacional.

1.1.2. Fuerzas Militares:

En virtud del MJP, los miembros de las Fuerzas Militares, en tanto actores del conflicto armado, tendrán un trato diferenciado por la comisión de delitos como parte del servicio. Esta disposición suscitó debates entre dos posiciones divergentes: quienes apoyaban la idea de que los militares pudieran ser beneficiados por la justicia transicional y quienes consideraban que no debían ser cobijados por este tipo de medidas.

1.1.2.1. Beneficios judiciales para militares:

La discusión abordó al menos cuatro interrogantes: ¿deben o no tener un trato diferencial?; ¿Deben o no ser juzgados por actos de omisión?; ¿los llamados “falsos positivos” deben o no juzgarse bajo la justicia transicional? y ¿el marco jurídico transicional para los militares debería o no tener un carácter retroactivo?

1.1.2.1.1. ¿Deben los militares tener un trato diferencial?

La mayoría de posiciones consideraba la necesidad de que los militares fueran juzgados por un marco transicional distinto al aplicado a los guerrilleros. Entre los principales defensores de esta posición se encontraba el Fiscal General [Montealegre](#); la [Asociación Colombiana de Oficiales en Retiro \(ACORE\)](#); la presidenta del partido Polo Democrático Alternativo, [Clara López](#), el centro de pensamiento [DeJusticia](#); el Alto Comisionado para la Paz, [Sergio Jaramillo](#); el jefe negociador del gobierno, [Humberto de la Calle](#); el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo; el Partido Centro Democrático y el Procurador General [Alejandro Ordoñez](#).

Sin embargo, hubo disensos frente a la forma en cómo debía darse ese trato. Al respecto hubo dos puntos de reflexión: uno relacionado con la aplicación de la teoría de los “máximos responsables” desde donde se cuestionó la concurrencia o no a los militares. Sobre esto, [ACORE](#) desaprobó la aplicación, algo que compartió el expresidente [Cesar Gaviria](#), quien opino que esta situación solo podía aplicarse en sentido muy restringido a los miembros de la fuerza pública. El Procurador General [Alejandro Ordoñez](#) se inscribió en esta misma línea al señalar que, “*la división entre máximos y menos responsables debe ser cuidadosamente reglamentada, de tal modo que no se convierta en un estímulo para que un miembro de la fuerza pública busque no cumplir pena privativa, al tiempo que señala a sus superiores como máximos responsables*”.

El segundo punto era la discusión sobre la similitud de las penas a los militares y a los guerrilleros. Frente a esto, el Fiscal [Montealegre](#) propuso que los militares no deberían pagar con cárcel sino con regímenes penitenciarios abiertos, es decir, detención por algunas horas del día y/o los fines de semana. La ONG [International Crisis Group](#) (ICG) señaló que “*es apropiado que los agentes del Estado se beneficien de penas alternativas*” sin entrar en la minucia de las modalidades. En una línea más dura, el [Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo \(CAJAR\)](#) manifestó que las penas a militares deben duplicar las previstas por la Ley de Justicia y Paz.

1.1.2.1.2. ¿Deberían ser juzgados por actos de omisión?

El expresidente [Cesar Gaviria](#) en su propuesta sobre “*justicia transicional para todos*” planteó que las Fuerzas Militares solo fueran juzgadas por acciones comprobadas y no por omisión en el marco del conflicto armado. Esta propuesta fue apoyada por [ACORE](#). No obstante, [Rodrigo Uprimny](#), director de DeJusticia, calificó la propuesta como “inaceptable”, porque a su juicio se encubrirían impunidades.

1.1.2.1.3. ¿El marco jurídico-transicional para los militares debería tener un carácter retroactivo?

Otro elemento de discusión giró en torno a la posibilidad de que el marco jurídico transicional para los militares tuviera un carácter retroactivo para revisar casos ya juzgados en la justicia ordinaria y que fueron actos cometidos en el marco del conflicto armado. En ese sentido, el Fiscal [Eduardo Montealegre](#) y el Vicefiscal [Fernando Perdomo](#) plantearon que incluso algunos de los militares vinculados en la investigación por casos como la retoma al Palacio de Justicia y la masacre de Mapiripán, podrían beneficiarse eventualmente de la justicia transicional una vez se analicen las particulares circunstancias objetivas y subjetivas de responsabilidad bajo las cuales fueron condenados.

1.1.2.1.4. ¿Deberían los “falsos positivos” juzgarse en el marco de la justicia transicional?

Los “falsos positivos” son ejecuciones extrajudiciales por parte de agentes del Estado contra civiles que son presentados como bajas en combate para aumentar su tasa de éxito y así recibir beneficios y recompensas materiales. A raíz de la eventual inclusión de miembros de la fuerza pública en la JT, surgió la discusión de si este tipo de crimen debía o no ser juzgado bajo el marco transicional.

Por un lado está la posición del Procurador General [Alejandro Ordoñez](#), quien apoyaba la idea de que fueran investigados y juzgados bajo la JT por considerar que se trata de homicidios en persona protegida, una figura tipificada por el DIH como crimen de guerra que eventualmente podría recibir un trato diferencial.

Por otro lado estaban quienes sostenían que no se trata de actos propios del servicio sino que son crímenes cometidos fuera del marco del conflicto armado, por lo que no solo no pueden ser cobijados con medidas excepcionales sino que deben ser abordados desde la jurisdicción ordinaria. Los principales defensores de esta postura eran el Fiscal General [Eduardo Montealegre](#), los senadores del Polo Democrático [Iván Cepeda](#) y [Parmenio Cuellar](#), el Defensor del Pueblo, [Jorge Otálora](#) y la [Mesa de Trabajo de ejecuciones extrajudiciales](#) de la Coordinación Colombia- Europa- Estados Unidos (CCEEU).

Frente a este asunto también se pronunció el Vicefiscal de la CPI, [James Stewart](#), quien señaló que la criminalización generalizada derivada de los “falsos positivos”, implica una obligación del Estado de investigar a las más altas autoridades militares, compromiso que de no cumplirse, afectaría la posición de ese organismo frente a la admisibilidad de estos delitos, es decir, podría derivar en una posible activación de las facultades subsidiarias de esa [Corte](#).

1.1.2.2. Los militares no deben ser juzgados bajo la JT:

Entre los que se oponen a la aplicación de la Justicia Transicional a los militares estaban el General (r) del Ejército [Harold Bedoya](#) y el Capitán (r) del Ejército [Juan Alfonso Fierro Manrique](#), presidente de la Asociación Nacional de Veteranos de la Fuerza Pública (ANALVET). El argumento era que no se les podía dar un trato igualitario a los miembros de la fuerza pública que hacen parte de una institución legítima y a los miembros de la guerrilla que han actuado por fuera de la legalidad.

En la misma posición pero con un argumento distinto estaba el experto, [Farid Benavides](#), quien consideraba que al tener un deber de garantía frente a los derechos humanos, los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública, son actos de traición a la patria y en consecuencia no solo no deberían recibir tratos diferenciales y excepcionales bajo el marco de la JT o de la Justicia Penal Militar, sino que deben ser juzgados y castigados con la mayor rigurosidad posible bajo la jurisdicción ordinaria.

1.1.3. Otros actores

La idea de extender la JT a otros actores que fueron presuntamente financiadores, auxiliares o pactaron compromisos con grupos armados en el marco del conflicto, fue esbozada por el expresidente [César Gaviria](#) y recibió respaldo del Gobierno Nacional a través del Alto Comisionado para la Paz, [Sergio Jaramillo](#). Sin embargo, otros como el Procurador [Alejandro Ordoñez](#) calificaron esta propuesta como un “dulce envenenado” porque supone un pacto de impunidad en detrimento de los compromisos internacionales del país en materia de derechos humanos. Otros como el senador [Parmenio Cuellar](#) afirmaron que *“la justicia transicional debe aplicarse exclusivamente a los combatientes”*.

Una posición similar ya había sido expuesta por la ONG [International Crisis Group](#) (ICG) en un informe del año 2012, en el que señala que *“en los casos en los que políticos u otros particulares han posibilitado o participado en violaciones de derechos humanos cometidas por los militares, debe haber persecución penal”*.

1.2. ¿Qué instancia juzgaría a los responsables?

Frente al juzgamiento de los “máximos responsables” se plantearon tres propuestas concretas: (i) La creación de un tribunal con un componente nacional y otro internacional; (ii) que sea un tribunal internacional el encargado de juzgar y (iii) la conformación de un tribunal ad-hoc exclusivo para los miembros de las Fuerzas Militares.

1.2.1. Tribunal mixto

También conocidos como tribunales híbridos, son cortes que involucran dentro de su estructura, organización y funcionamiento, elementos como marcos normativos, jueces e incluso financiación tanto

de la jurisdicción nacional como de la internacional. Estos tribunales buscan generar un balance entre la imparcialidad al momento de aplicar justicia (participación internacional) y la necesidad de que esa justicia sea expedita y accesible (participación nacional).

La idea de crear un tribunal mixto se ha esbozado como una forma de aplicar justicia a los máximos responsables cumpliendo los estándares internacionales y a la vez diseñando medidas alternativas que logren un equilibrio en aras de la paz. En ese sentido, el [CAJAR](#) sugirió crear un tribunal mixto de carácter confesional con dos cámaras: una para juzgar crímenes de guerra cometidos por guerrilleros y militares, y otra para juzgar crímenes de lesa humanidad, genocidio y violaciones a los derechos humanos, con facultades para otorgar amnistías e indultos por delitos políticos y conexos. Según esta propuesta, quienes no se sometan a este tribunal tendrían que ser juzgados por la justicia ordinaria o por la Corte Penal Internacional.

En esa misma línea, el analista [Carlos Julio Vargas](#) y la excandidata presidencial [Marta Lucía Ramírez](#) propusieron la creación de un tribunal especial ad-hoc mixto conformado por jueces nacionales e internacionales independientes que juzguen a los máximos responsables de crímenes graves incluidos guerrilleros, militares y no combatientes. La idea, según Ramírez, era que además de que los juicios fueran colectivos, opinión que compartía la senadora [Claudia López](#), permitieran juzgar a los guerrilleros como parte de una estructura y no caso por caso, lo cual sería costoso y tardaría décadas. Al respecto, el Fiscal General [Eduardo Montealegre](#) resaltó la aplicación del mecanismo de la doble imputación para abordar fenómenos de macro criminalidad. Según Montealegre, es necesario primero imputar a la organización la comisión de delitos de sistema o crímenes internacionales graves y luego a partir de esto inferir las responsabilidades individuales para determinar el rol que cumplía la persona en el grupo y luego su actuación en la construcción del hecho total.

1.2.2. Tribunal internacional

Esta opción fue planteada por las [FARC](#) aduciendo que ante la falta de imparcialidad y eficacia del sistema de justicia nacional se debería crear un tribunal especial en el marco de la Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR), para que sean juzgados pero sin que haya cárcel.

El Secretario General de ese organismo, [Ernesto Samper](#), aclaró que si bien se tiene la idea de crear ese tribunal penal, el proceso es algo que corresponde a la jurisdicción interna de Colombia y en ningún caso se ha contemplado como una instancia para que las FARC salden sus delitos.

1.2.3. Tribunal nacional pro tempore:

Esta opción fue presentada por el partido [Centro Democrático](#) y consistía en crear un tribunal especial por un periodo de tiempo determinado, dirigido a revisar en única instancia las sentencias condenatorias proferidas por la justicia ordinaria contra los miembros de la Fuerza Pública por delitos cometidos en servicio activo. Este tribunal debería proferir sentencias definitivas de reemplazo en los casos que así lo requieran y será máxima instancia judicial.

1.3. ¿Qué sanciones deberían tener los responsables?

Uno de los aspectos más debatidos fue el tipo de sanción que se aplicaría a los máximos responsables de crímenes graves. Frente a esto se distinguían dos posturas: una donde se inscribían quienes defendían

la aplicación de penas privativas en cárcel o colonias penales, y otra que planteaba aplicar penas alternativas como el trabajo comunitario, la restricción de locomoción, la participación de los responsables en procesos de desminado humanitario o la suspensión de la pena.

1.3.1. Penas privativas de la libertad:

Aquí se busca recluir al criminal en un establecimiento para cumplir con las funciones de prevención y protección social. De acuerdo con el Código Penitenciario y Carcelario de Colombia (Ley 65 de 1993), la reclusión puede darse en: cárceles y penitenciarias ordinarias, reclusiones de mujeres, cárceles para miembros de la fuerza pública, colonias, casas-cárceles y establecimientos de rehabilitación.

El vocero de la delegación de paz de las [FARC](#), alias “Pastor Alape”, manifestó en su momento que la organización no descartaba la posibilidad de que eventualmente se les recluyera en un lugar especial. Sin embargo, dijo que esto sería posible solo si se derivaba de las recomendaciones de una Comisión de la Verdad y si dicha comisión establecía la responsabilidad de todos los sectores que iniciaron y promovieron la guerra.

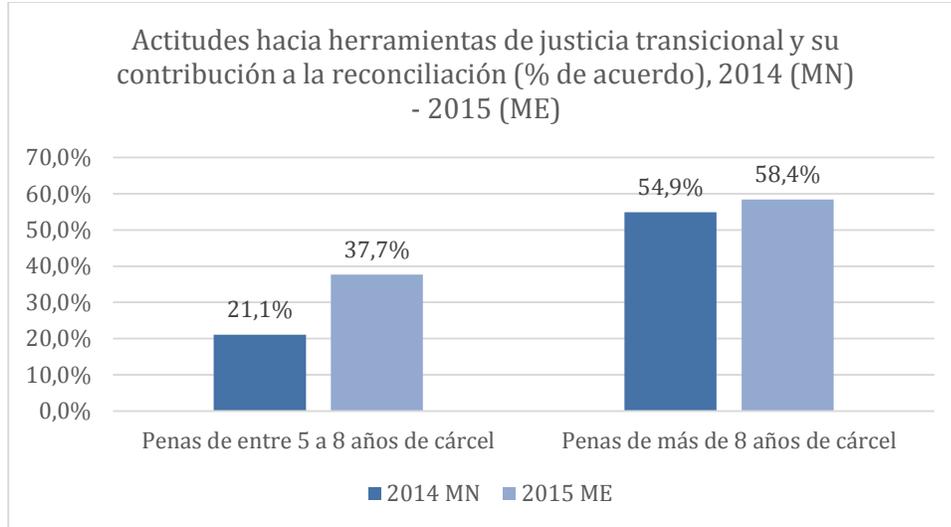
La discusión pública sobre el tipo de penas privativas a la libertad giró en torno a dos tipos de sitios de reclusión: las cárceles y/o penitenciarias y las colonias penales agrícolas.

1.3.1.1. Cárceles y/o penitenciarias:

De acuerdo al artículo 21 del Código Penal colombiano (Ley 599 de 2000), “*son cárceles los establecimientos de detención preventiva, previstos exclusivamente para retención y vigilancia de sindicados*”, diferentes a las penitenciarias que, según el artículo 22 de la misma norma, “*son establecimientos destinados a la reclusión de condenados y en las cuales se ejecuta la pena de prisión*”. En otras palabras, las cárceles albergan a sindicados y las penitenciarias a condenados.

Uno de los mayores defensores de la privación de la libertad en cárcel fue el Procurador General [Alejandro Ordóñez](#), quien propuso que dada la gravedad de los crímenes cometidos por los altos mandos de las FARC, era necesario que hubiera una pena efectiva con privación de la libertad en una cárcel que estuviera ubicada en el exterior y que tuviera vigilancia constante de la Fiscalía de la CPI. Otras posturas a favor de esta opción fueron expuestas, sin mayores detalles sobre el tipo de establecimiento y ubicación, por varios miembros del partido Centro Democrático como [Álvaro Uribe](#), [Paloma Valencia](#), [Carlos Holmes Trujillo](#) y [Oscar Iván Zuluaga](#); así como por el ex viceministro de Defensa [Rafael Guarín](#) y el director de la ONG Human Rights Watch (HRW), [José Miguel Vivanco](#).

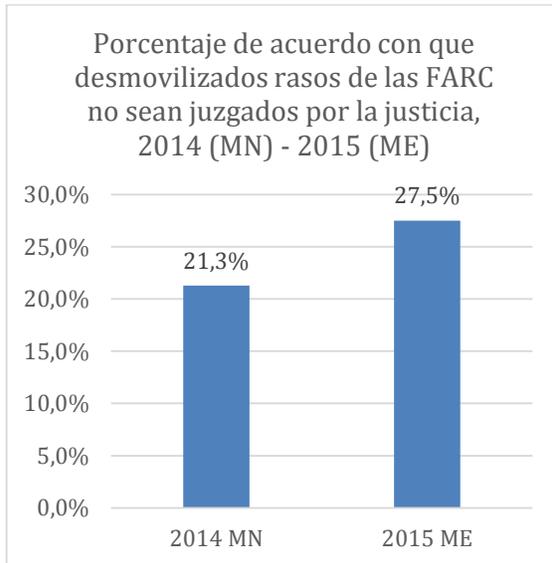
En una encuesta elaborada entre marzo y abril de 2015 por el Observatorio de la Democracia de la Universidad de los Andes, se preguntó a una muestra especial de 1390 habitantes de 40 municipios ubicados en cinco (Montes de María, Nudo de Paramillo, Cordillera Central, Macarena-Caguán y Tumaco) de las nueve zonas de consolidación, sobre sus opiniones y actitudes frente a varios temas incluyendo el de la justicia transicional. Con relación al componente de justicia, comparando los resultados de un sondeo de 2014 con las mismas preguntas pero con una muestra nacional, la encuesta indagó si estaban de acuerdo con que los miembros de las FARC que hayan sido responsables de crímenes atroces paguen entre 5 y 8 años de cárcel o más de 8 años con los siguientes resultados:



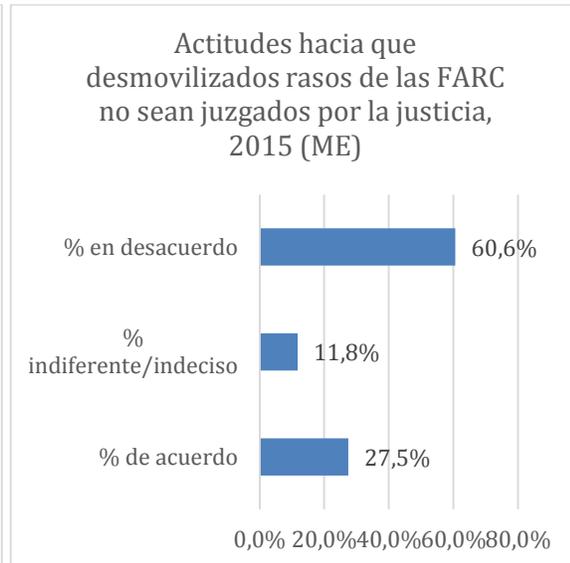
Fuente: LAPOP

Las cifras dejaban entrever que si bien en ambas muestras había un patrón de favorabilidad hacia la cárcel como sanción por crímenes atroces, en la muestra especial (2015) se registraba un mayor nivel de apoyo hacia las penas de más de ocho años de cárcel y menos a la adopción de penas alternativas que contemplaran periodos cortos de reclusión (entre 5 y 8 años). De esto se puede deducir que persistía en el imaginario nacional y de las zonas más afectadas por la guerra, la percepción de que la privación de la libertad en cárcel era necesaria y podía ser más efectiva para la reconciliación.

Otra pregunta en la misma encuesta indagó acerca de la opinión frente a la posibilidad de que los desmovilizados rasos o de bajo rango no fueran sancionados por la justicia, frente a lo cual se respondió lo siguiente:



Fuente: LAPOP



Aunque en la muestra de 2015 había un leve aumento en el nivel de favorabilidad a la idea de que no hubiera juzgamiento para los desmovilizados con respecto a la muestra de 2014, lo cierto es que el

porcentaje de encuestados en las zonas de consolidación que estaba en desacuerdo (60,6%) era sustancialmente mayor. Esto quiere decir que difícilmente tendría acogida alguna medida que implicara perdón y olvido, ni siquiera en el caso de los ex combatientes de bajo rango y que en cambio no era posible evitar el debido proceso judicial.

1.3.1.2. Colonias agrícolas

Otra opción para la privación de la libertad que se puso sobre la mesa fueron las colonias penales agrícolas. Según el Código Penitenciario colombiano en su artículo 28, las colonias agrícolas “*son establecimientos para purgar la pena, preferencialmente para condenados de extracción campesina o para propiciar la enseñanza agropecuaria*”. Actualmente solo se cuenta en el país con una colonia agrícola en Acacías, Meta. De acuerdo con información periodística, existe un plan del gobierno para construir **seis nuevas** colonias agrícolas en zonas como **Tierralta, Córdoba; Yopal, Casanare; Medellín, Antioquia; y Fusagasugá, Cundinamarca.**

Esta propuesta fue liderada por la excandidata presidencial [Martha Lucía Ramírez](#), en el sentido de que “*hay que pensar en la necesidad de balancear justicia con penas alternativas, pensar en colonias penales agrícolas, donde puedan ser reclusos por 4 o 5 años*”. La propuesta resultaba novedosa dado el tratamiento distinto que se da en las colonias agrícolas.

1.3.2. Penas alternativas:

La cárcel ha sido la sanción principal en todos los sistemas penales del mundo. Sin embargo, la ineficacia de este modelo para alcanzar resultados efectivos en términos de resocialización ha llevado a su progresivo agotamiento en años recientes. Desde finales de los 80 se han venido identificando sanciones alternativas materializadas en las “[Reglas de Tokio](#)” de Naciones Unidas.

Estas medidas pueden ser categorizadas en tres vías: i) la renuncia a la ejecución de la pena cuando la pena es innecesaria; ii) alternativas con control y vigilancia como los tratamientos en libertad o **suspensión** de la pena y iii) los **sustitutos** a la privación de la libertad que pueden ser de dos tipos: a) sustitución por otra medida privativa de la libertad buscando la medida más favorable (ej. prisión abierta, arresto fin de semana, arresto domiciliario) y b) sustitución por penas no privativas de la libertad - auténticos sustitutos- buscando restringir/inhabilitar otros derechos distintos a la libertad (ej. multas, restricción de derechos políticos y sociales, trabajo comunitario).

Si bien el Código Penal colombiano no hace referencia explícita a “penas alternativas”, sí dispone de penas sustitutivas y accesorias. Como penas sustitutas contempla el arresto domiciliario y el arresto de fin de semana (Art. 36) y como penas accesorias (Art. 52) incluye la multa (Art. 39) y la restricción de otros derechos (Art. 43-51).

La primera norma que hace referencia a las penas alternativas en el país es la Ley 975 de 2005 o Ley de justicia y Paz. En su art. 3, la ley define “alternatividad” como un “*beneficio consistente en la suspensión de la ejecución de la pena propuesta en la sentencia, para reemplazarla por una pena alternativa cuya concesión se condiciona (...)*”. En el Art. 29 de la Ley se establece que previo cumplimiento de una serie de condiciones, se impondrá una pena alternativa por un periodo de entre 5 y 8 años.

Gran parte de las opiniones sobre las sanciones que debían recibir las FARC se concentraron en proponer penas alternativas a la prisión aunque sin especificar qué tipo de medidas. Se destacaron, por ejemplo, las posturas del Presidente [Juan Manuel Santos](#), del jefe de la delegación de paz del Gobierno, [Humberto de La Calle](#), del Defensor del Pueblo, [Jorge Armando Otálora](#) y de la [Corte Constitucional](#), que coincidían en que la JT permite adoptar sanciones alternativas a la cárcel. Otros como los senadores [Antonio Navarro](#), [Iván Cepeda](#) y [Ángela María Robledo](#) propusieron que los guerrilleros, estando presos, pudieran acudir a las sesiones del Congreso. Igualmente estaban de acuerdo con las penas alternativas el político israelí [Sholmo Ben Ami](#), el magistrado [Leonidas Bustos](#), los expertos [Camilo Sánchez](#), [Adriana Benjumea](#) y [Álvaro Valdivieso](#), así como el exfiscal de la CPI, [Luis Moreno Ocampo](#) y el director de Dejusticia [Rodrigo Uprimmy](#).

1.3.2.1. *Multas:*

La pena de multa es esencialmente una sanción sustituta de las penas privativas de la libertad, de carácter pecuniario que busca afectar el patrimonio del infractor. La lógica detrás de la multa es que al ser el dinero la principal fuente de beneficios materiales de las personas, su pérdida puede suponer un mecanismo de intimidación eficaz frente a la futura comisión de delitos.

En Colombia, el sistema penal establece la multa como una pena accesoria a la pena de prisión (Art. 39) cuyo monto se desprende del delito y del nivel de ingresos del condenado. En el marco de los debates sobre JT, este tipo de penas fue propuesto por [Paul Seils](#), vicepresidente del Centro Internacional de Justicia Transicional (ICTJ), como pena alternativa a la cárcel para los máximos responsables de crímenes graves de las FARC, con algunos ajustes por fuera del sistema criminal normal.

1.3.2.2. *Trabajo comunitario:*

Este tipo de pena tiene tres grandes capacidades: una retributiva, una resocializadora y una restaurativa o reparadora. Es retributiva porque obliga al condenado a llevar a cabo unas actividades sin ninguna contraprestación, es resocializadora porque busca evitar el aislamiento, de hecho, le permite al condenado mantener sus responsabilidades tanto con su familia como con la actividad laboral, y es restaurativa ya que privilegia el resarcimiento del daño a la víctima.

En Colombia, el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes –SRPA (Ley 1098 de 2006) es el instrumento legal que más ha avanzado en el desarrollo del trabajo comunitario como sanción penal. En virtud de este proceso, el trabajo comunitario ha sido reconocido como medida alternativa a la privación de la libertad para esta población.

Frente a la discusión de las sanciones a aplicar a las FARC, varios sectores propusieron el trabajo comunitario como pena alternativa aplicable. Se destacó, por ejemplo, la posición del Fiscal General [Eduardo Montealegre](#), quien planteaba que el tratamiento penal pudiera comprender medidas restaurativas como el trabajo comunitario, postura que era apoyada por el [Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo \(CAJAR\)](#). Para [Javier Ciurlizza](#), director para América Latina del ICG, el servicio comunitario además de ayudar a la reflexión por parte del victimario, podría contribuir a la reparación de las víctimas.

Los analistas y expertos [Alejandro Aponte](#) e [Iván Orozco](#), y el magistrado [Nilson Pinilla](#) manifestaron su apoyo al trabajo comunitario que podría darse a través de la participación en la construcción de carreteras, infraestructura y apertura de vías, cuidando su diseño para que no sea visto como burla o sinónimo de impunidad. Estas medidas también han sido apoyadas por [Paul Seils](#), Vicepresidente del ICTJ, quien opinaba que el trabajo comunitario, si bien es alternativo a la cárcel, también garantiza el derecho a la justicia.

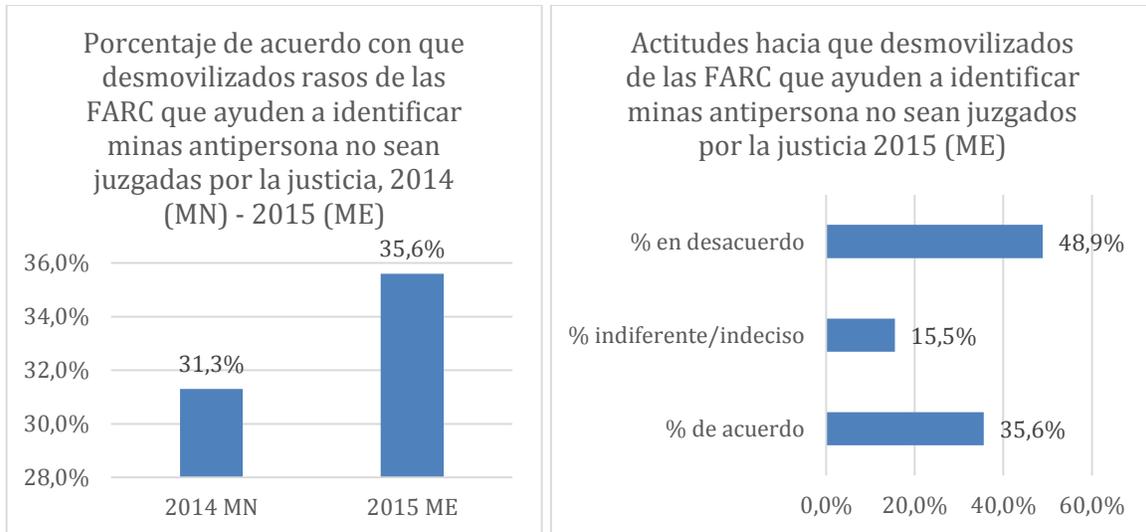
1.3.2.3. *Desminado humanitario:*

Se [define](#) como el conjunto de actividades orientadas a remover y destruir minas antipersonal (MAP), municiones sin explotar (MUSE) y artefactos explosivos improvisados (AEI), delimitar zonas afectadas, educar a la población sobre los riesgos, brindar asistencia médica y servicios de rehabilitación de las víctimas, promover los tratados internacionales que regulan la materia y cooperar para la destrucción de las reservas de minas de cada país.

En el mundo, las negociaciones y acuerdos para poner fin a conflictos internos han incluido disposiciones específicas sobre la desactivación de campos minados y destrucción de artefactos explosivos. Ejemplos de este tipo de acuerdos se encuentran en Afganistán, Angola, Bosnia, Camboya, El Salvador, Etiopía, Kosovo, Mozambique, Nepal, Sierra Leona y Sudán.

Dado que gran parte de la responsabilidad por las afectaciones causadas por MAP recae sobre la guerrilla de las FARC, se plantearon desde diferentes sectores que en un eventual escenario de postconflicto ese grupo asumiera la limpieza de los campos minados y que esa labor fuera conmutada por la pena de cárcel. Defienden esta propuesta el Fiscal General [Eduardo Montealegre](#), el senador [Horacio Serpa](#) y el analista [Alejandro Aponte](#). Según sus opiniones, con esto se podía aprovechar los conocimientos técnicos y geográficos de la guerrilla para llevar a cabo el proceso al tiempo que se cumplía con las obligaciones judiciales tanto a nivel local como internacional.

En la encuesta elaborada entre marzo y abril de 2015 por el Observatorio de Democracia de la Universidad de los Andes, en la que se indagó a una muestra de habitantes de varias zonas de consolidación (ME) sobre temas de justicia transicional, se incluyeron interrogantes en el sentido de que desmovilizados rasos de las FARC no sean juzgados si ayudan a identificar y eliminar minas antipersonal. Estos fueron los resultados:



Fuente: LAPOP

De entrada no había mayor diferencia entre las muestra nacional de 2014 (MN) y la muestra especial de 2015 (MN) con respecto a la posibilidad de otorgar a ex combatientes rasos beneficios jurídicos condicionados al desminado. Y aunque el porcentaje de personas que rechazan este tipo de concesión es alto (48,9%), cabe resaltar que el número de personas que no descartaban esta opción (35,6%) como una alternativa, era significativamente favorable si se tiene en cuenta que habitan zonas muy afectadas por el flagelo de las minas.

1.3.2.4. Suspensión de derechos políticos y restricción de locomoción:

Estas son sanciones que inhabilitan el ejercicio de cargos públicos, profesiones u oficios, entre otros. En Colombia, esta sanción está consagrada como pena principal e incluye la inhabilitación para elegir y ser elegido en cargos públicos (Art. 44); pérdida del empleo o cargo público (Art. 45); inhabilitación para el ejercicio de profesión, arte, oficio, industria y comercio (Art. 46); privación de la patria potestad, tutela y curaduría (Art. 47); privación para conducir vehículos o motocicletas (Art. 48); y privación para residir o acudir a ciertos lugares, incluyendo donde se cometió la infracción (Art. 50).

El analista [Carlos Julio Vargas](#) planteó la posibilidad de que en lugar de prisión se adoptaran modelos accesorios o alternativos para sancionar a los guerrilleros de las FARC como limitaciones a derechos a la propiedad, el ejercicio de funciones públicas, de empresa, profesión u oficio. En esa misma línea, [Paul Seils](#), vicepresidente del ICTJ, sugería buscar alternativas a la cárcel como la restricción de los derechos a elegir y ser elegidos para ocupar cargos públicos. [Javier Ciurlizza](#), director para América Latina del ICG, además de apoyar la restricción a los derechos políticos, planteó la adopción de limitaciones al movimiento en determinados espacios geográficos.

[María Camila Moreno](#), directora de ICTJ en Colombia, agregó que si bien una opción de pena puede ser la inhabilitación para ejercer cargos públicos, este debe tener un límite temporal porque su prolongación impediría que los exguerrilleros se reconozcan como actores políticos legítimos que al final es lo que se espera del proceso transicional. Esta opinión la compartía el ex Alto Comisionado para la Paz, [Luis Carlos Restrepo](#).

Otra opción viable, según el [Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo](#) y los analistas [Iván Orozco](#), [Juan Manuel Charry](#) y [César Rodríguez](#), era afectar el arraigo territorial del ofensor por medio de la restricción de movimiento, concentración geográfica o confinamiento en zonas de desmovilización.

1.3.3. Suspensión de la pena

Otra de las medidas alternativas que salieron a relucir para sancionar a la guerrilla fue la suspensión de la pena que podía estar condicionada o no. Mientras la primera suspende la sanción bajo el compromiso del condenado de cumplir una serie de requisitos dictaminados por el juez, en la segunda se suspende la pena sin exigir el cumplimiento de compromisos. Esta última puede ser interpretada como un tipo de indulto.

1.3.3.1. Suspensión condicionada de la pena

De acuerdo con el artículo 63 del Código Penal colombiano, esta medida es sustitutiva de la pena privativa de la libertad en los siguientes términos: *“la ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta en sentencia de primera, segunda o única instancia, se suspenderá por periodo de dos a cinco años, de oficio o a petición del interesado, siempre que concurren los siguientes requisitos: 1. Que la pena impuesta sea de prisión y no exceda de tres años, 2. Que los antecedentes personales, sociales y familiares, así como la modalidad y gravedad de la conducta punible sean indicativos de que no existe necesidad de ejecución de la pena”*.

Esta medida no es novedosa en el marco de la justicia transicional. La suspensión condicional de la pena fue aplicada a excombatientes rasos de grupos paramilitares con la Ley 1424 de 2010, que estableció en su artículo 7 la suspensión condicionada de la pena para los desmovilizados paramilitares que incurrieron en ciertos tipos de delitos. En este caso, se condicionó la suspensión de la sanción al cumplimiento de estos compromisos: suscribir el acuerdo de contribución a la verdad y la reparación, realizar servicio social, reparar integralmente a las víctimas, no cometer delitos dolosos después de la desmovilización y tener una buena conducta en el proceso de reintegración.

Esta medida fue propuesta por las ONG [DeJusticia](#) y el [International Crisis Group \(ICG\)](#) considerando aplicarla a los que no sean seleccionados como máximos responsables y hayan incurrido en delitos que no sean conexos a los delitos políticos.

1.3.3.2. El indulto

Esta medida incluida en el artículo 150 de la Constitución Política de Colombia busca extinguir la pena más no el proceso judicial. Esta figura jurídica fue ampliamente utilizada durante los años ochenta y noventa en el país como parte de los procesos de desmovilización de varios grupos guerrilleros. Actualmente, los indultos se siguen utilizando pero solo en el caso de excombatientes que deciden individualmente desmovilizarse y tienen sentencias ejecutoriadas por delitos políticos (rebelión, sedición, asonada, conspiración y los conexos).

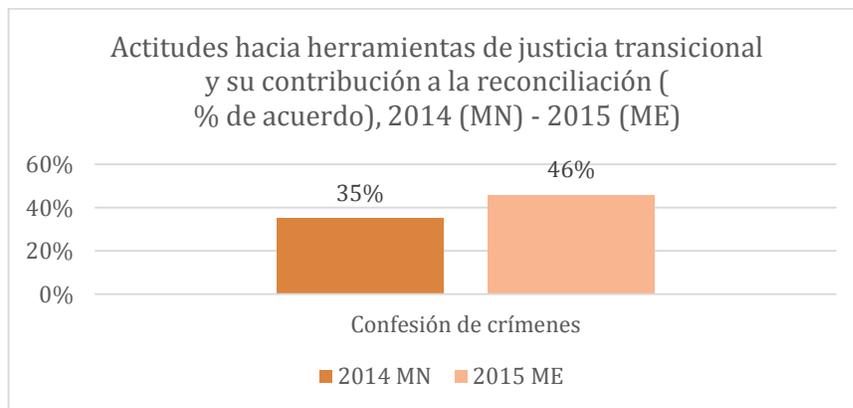
Hasta ese momento solo las FARC se manifestaban a favor de esta medida. Ahora bien, pese a que muchos expertos consideraban que los no seleccionados podían beneficiarse de un indulto o amnistía,

había consenso en que no es aplicable en el caso de los máximos responsables. Sin embargo, las FARC en muchas ocasiones digeron: “Lo que nos queda es reiterar nuestro desacuerdo y repetir que quienes ejercemos el derecho a la rebelión contra un régimen de terror no estamos dispuestos a pagar un solo día de cárcel”.

2. Verdad

En un escenario de tránsito hacia la paz es necesario saber toda la verdad acerca de los hechos y crímenes ocurridos durante el conflicto (que pasó, quién lo hizo, dónde y cuándo sucedió). La verdad se representa como mecanismo de reparación y esclarecimiento de los hechos, propios de los mecanismos judiciales. En procesos de transición, para garantizar el derecho a la verdad se suelen emplear mecanismos extrajudiciales dentro de los que sobresalen las comisiones de la verdad, particularmente relevantes para la dimensión colectiva de construcción de la memoria y reconciliación.

En un sondeo realizado por el Observatorio de Democracia de la Universidad de los Andes, en el que se consultó a una muestra de habitantes de varias zonas de consolidación, se formuló una pregunta en el sentido que si se consideraba la confesión de los crímenes por parte de miembros de las FARC como un elemento clave para la reconciliación. Al respecto se dijo lo siguiente:



Fuente: LAPOP

En comparación con un sondeo similar realizado en 2014 con una muestra nacional (MN), el porcentaje de personas en la muestra de 2015 (ME) fue mayor lo cual de alguna forma demostró la importancia que había venido cobrando el tema de la verdad como un elemento esencial para alcanzar la reconciliación.

2.1. Comisiones de la verdad

Estas se definen como órganos oficiales, temporales y de constatación de los hechos que no tienen carácter judicial y se encargan de investigar abusos a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario. Dentro de sus funciones está la de presentar recomendaciones para resarcir los daños y evitar que se repitan.

El objetivo principal de las comisiones es proveer un espacio al margen de los procesos judiciales donde convergen perpetradores y víctimas a presentar sus versiones de lo ocurrido, las motivaciones de sus actos y los efectos de sus pérdidas para favorecer la reconciliación a largo plazo. Al estar por fuera de los

procesos judiciales, tienen la ventaja de ser flexibles y no ser vinculante para los Estados. De hecho, al no ser obligatorias, estas comisiones juegan un papel complementario frente a la administración efectiva de justicia en la medida que ayudan a desmontar las estructuras bajo las cuales se cometieron los abusos. Deben gozar de garantías de autonomía e independencia y sus miembros deben ser imparciales e inamovibles.

Sobre este tema la discusión inicialmente giró en torno a la composición, el alcance, la posibilidad de conformar comisiones especiales y sobre algunas limitaciones.

2.1.1. Composición y alcance

El primero en respaldar este mecanismo fue el gobierno. Según el Presidente [Juan Manuel Santos](#) y el jefe de la delegación de paz [Humberto de La Calle](#), se propuso en la mesa de conversaciones con las FARC crear conjuntamente, después de la firma de los acuerdos, una comisión de la verdad para satisfacer el derecho de las víctimas de la guerrillas, los paramilitares y agentes del Estado. El exsecretario General de la ONU, [Kofi Annan](#), también respaldó la propuesta e insistió en que esa comisión fuera conformada por personas reconocidas por su imparcialidad, integridad y competencia. Sin embargo, advirtió que este mecanismo no debía ser el único camino para la reconciliación en una sociedad tan dividida como la colombiana.

El director de Dejusticia, [Rodrigo Uprimny](#) coincidía en que la comisión de la verdad debía establecerse cuando hubiera acuerdos de paz con todos los actores armados, pero también que se encargara de la recolección y validación de información, del acompañamiento a las víctimas para rendir sus testimonios y de la apropiación de las conclusiones. Para Uprimny, las comisiones no deben sustituir la justicia, sino permitir el esclarecimiento de los hechos en contextos globales. [Eduardo González](#), asesor del ICTJ, afirmaba que para iniciar un proceso de verdad era importante la voluntad política y participación activa de la sociedad. Luego, sí debe buscarse la conformación de una comisión. Esta idea era compartida por la experta [Marcie Mersky](#), quien consideraba que una comisión de la verdad debe investigar cada caso, identificando patrones y condiciones desde lo sistémico y no con objetivos forenses. Sin embargo, también enfatizaba en que la comisión no podía tener poderes judiciales y su prioridad debía ser escuchar a las víctimas. Sobre esto [Javier Ciurlizza](#), director para las américas del ICG, opinaba que el verdadero valor de este tipo de organismo reside no solo en su función testimonial sino también en sus facultades catalizadoras del dolor, la tristeza y el rencor a nivel nacional.

Para el experto en comisiones de la verdad, [Carlos Beristain](#), una comisión de la verdad no debe ser vista como un instrumento para legitimar a nadie sino como un mecanismo independiente con integridad moral para esclarecer las violaciones a los derechos humanos, causas u factores de expansión de la violencia. Beristain planteaba que la comisión tuviera acceso a información oficial, que fuera extrajudicial y con poderes para entrevistar a quien considerara importante.

Para el [Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz \(INDEPAZ\)](#), debía crearse una comisión que fuera política, financiera y operativamente independiente, teniendo como objetivos básicos investigar la violencia política, su contexto, promover la reparación, contribuir al esclarecimiento judiciales de los crímenes, recomendar reformas institucionales, crear confianza, establecer mecanismos de seguimiento a las recomendaciones y presentar un informe final con los resultados del proceso. Según la organización, el trabajo de la comisión debería abarcar el periodo que va de entre 1945 a 2014, se instalaría un año después de la firma de los acuerdos definitivos de paz, su mandato sería por 36 meses prorrogables por

12 más y debería estar conformada por entre 15 y 19 comisionados quienes trabajarían conjuntamente con el Consejo Nacional de Paz, el Centro Nacional de Memoria Histórica y organizaciones de víctimas.

Por su parte, el [Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo](#) propuso la conformación de una comisión de carácter oficial, independiente, sin injerencia en el sistema judicial, que diferencie entre infracciones al DIH y graves violaciones a los derechos humanos, para que sea la base de la formulación de una política pública en Derechos Humanos. La postura de la ONG [International Crisis Group \(ICG\)](#) apoyaba esta lógica, pero advertía que los vínculos de la comisión con el sistema judicial debían ser indirectos para evitar la desviación de sus objetivos centrales que deben estar relacionados con ejercicios de memoria tanto oficiales como de la sociedad civil.

2.1.1.1 Comisiones especiales

El Movimiento de Víctimas de Crímenes de Estado, [MOVICE](#), propuso pactar con el Gobierno y otras organizaciones de Derechos Humanos la conformación de una comisión de la verdad sobre crímenes de Estado cuyo funcionamiento se derivara de una ley de la República, independiente, sin funciones judiciales pero que expidiera recomendaciones de carácter vinculante. Según la organización, la comisión trabajaría por 3 años con posibilidad de prórroga y se dividiría en tres grupos que abarcarían tres periodos del conflicto: 1962-1978, 1978-2006, 2006-hoy, centrándose en asesinatos, masacres, torturas, violencia sexual, desaparición forzada, desplazamiento forzado, persecución por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos y de género. Estaría compuesta por 19 comisionados (12 nacionales y 7 extranjeros) que serían elegidos por las víctimas y la sociedad civil, contaría con un equipo de apoyo de 200-300 personas y tendría su sede principal en Bogotá, con ocho subregionales. Su trabajo sería público.

Otra propuesta en este sentido fue presentada por el partido [Centro Democrático](#), según la cual era necesario crear una comisión de la verdad especial que investigara y analizara las condiciones bajo las cuales se está llevando a cabo el proceso de negociación entre el Gobierno y las FARC.

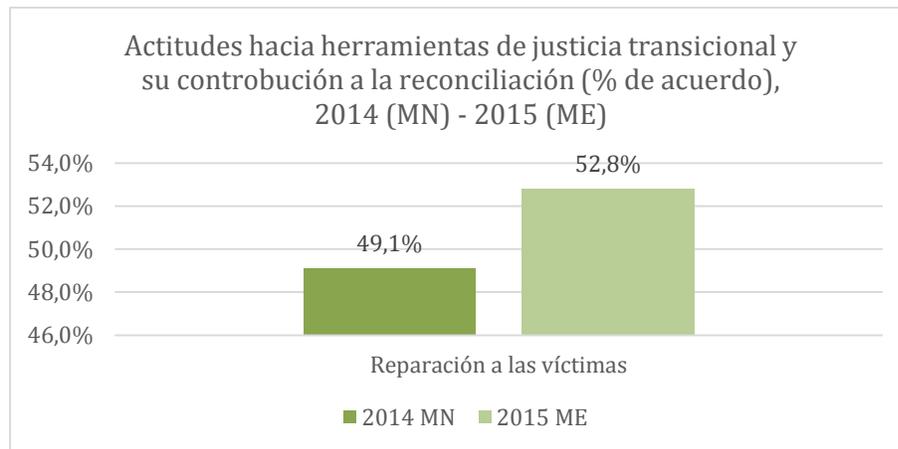
2.1.1.2 Restricciones

El expresidente [César Gaviria](#) planteó que se creara una justicia transicional y una comisión de la verdad para los miembros de la fuerza pública. Estos no serían incluidos dentro de la comisión de la verdad que resultara de la mesa de negociación, porque se correría el riesgo de que fueran acusados injustamente. En cierta forma, esta idea fue compartida por el Procurador General, [Alejandro Ordoñez](#), en el sentido de que el derecho a la verdad debe ser garantizado efectivamente por el Estado pero jamás negociado y mucho menos con la guerrilla.

Otras opiniones fueron más allá, como la del General (r), [Mauricio Vargas](#), del Ejército de El Salvador, quien recomendó desde su experiencia personal que en Colombia no se cree una comisión de la verdad en la medida en que son mecanismos impulsados generalmente por fuerzas de la izquierda política, problemáticos, inútiles y complejos que no darán resultados positivos.

Otro pilar importante de la justicia transicional es la reparación, cuyo objetivo consiste en resarcir los daños causados a las víctimas y recuperar, en la medida de lo posible, las condiciones anteriores al conflicto, impidiendo que se repitan los daños. Usualmente, la reparación se realiza de manera integral, involucrando medidas materiales y simbólicas como la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

En un sondeo realizado por el Observatorio de Democracia de la Universidad de los Andes en la que se indagó a habitantes de varias zonas de consolidación sobre varios temas relacionados con la justicia transicional, se incluyó una pregunta sobre si la reparación económica de las víctimas por parte de las FARC contribuirá a la reconciliación. Estos fueron los resultados:



Fuente: LAPOP

La gráfica muestra una variación importante de los niveles de favorabilidad en la muestra de 2015 (ME) con respecto a la muestra de 2014 (MN), lo que de alguna manera refleja la importancia que tenían para los habitantes de las zonas que han sido más golpeadas por la violencia el resarcimiento material de las víctimas como medida para la construcción de reconciliación.

Aquí se identificaron dos posiciones asociadas a la fuente de los recursos económicos con los cuales se financiaría la reparación: por un lado estaba la que planteaba que debía hacerse con recursos de la Nación y por otro, la que señalaba que debía hacerse con recursos de la guerrilla.

3.1 Con recursos de la Nación

Las FARC propusieron crear un fondo para la reparación integral de las víctimas que comprometa un monto equivalente al 3% del PIB (Producto Interno Bruto) y se nutra de impuestos, compensaciones de Estados Unidos y donaciones internacionales. Según la guerrilla, este plan de reparación debe tener un origen constitucional y ser un gasto prioritario que implique un esfuerzo fiscal importante por parte del Estado para que se financie el resarcimiento material de las víctimas durante por lo menos diez años.

3.2 Con recursos de la guerrilla

Para el procurador General Alejandro Ordoñez, las FARC deben iniciar un proceso de reparación económica a las víctimas con los dineros que han obtenido producto de su involucramiento en el negocio

de las drogas ilícitas, la minería ilegal, la extorsión, secuestros y demás delitos que han cometido a lo largo del conflicto.

4 La visión internacional:

Las negociaciones de paz y concretamente el MJP también han acaparado la atención de actores internacionales con alta trayectoria e influencia en el tema de Derechos Humanos. Se destacaban las posturas de cuatro organismos: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), la Corte Penal Internacional (CPI), la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) y Human Rights Watch (HRW).

4.1 Human Rights Watch (HRW)

Human Right Watch (HRW) es una organización no gubernamental internacional que trabaja por la defensa de los Derechos Humanos en todo el mundo. Desde que el Marco Jurídico para la Paz fue aprobado, esta organización ha asumido una férrea oposición a su contenido ya que considera que es un instrumento de impunidad.

En su reciente [Reporte Mundial del 2014](#) sobre la situación de los Derechos Humanos, HRW afirmó que el MJP es una *“puerta a la impunidad de las atrocidades cometidas por todos los actores del conflicto”*. Adicionalmente, manifiesta su desacuerdo en la selección de los máximos responsables y la posibilidad de suspender las penas de prisión en forma total. La ONG ha sido explícita en manifestar su total desacuerdo con las medidas que están siendo aplicadas en JT.

4.2 Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)

La CIDH es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados Americanos (OEA), encargado de la promoción y protección de los derechos humanos en el continente americano. Este organismo también ha puesto sus ojos en el avance del proceso de paz y cómo el Estado garantiza los derechos de justicia, verdad y reparación a las víctimas de violaciones de derechos humanos.

En un [informe del 2013](#), la Comisión manifestó su preocupación por el concepto de selectividad y la renuncia a la investigación y procesamiento de graves violaciones a los derechos humanos argumentando que serían incompatibles con las obligaciones del Estado colombiano en la materia. En este caso, la Comisión observó con preocupación la aprobación del Marco Jurídico para la Paz en la medida en que crearía circunstancias que llevarían a la impunidad.

4.3 Corte Penal Internacional (CPI)

Uno de los argumentos que esgrimen quienes se oponen a la aplicación de un modelo de Justicia Transicional que privilegie las penas alternativas a la privación de la libertad, es que esto supondría el incumplimiento por parte del Estado de sus obligaciones internacionales frente a los derechos humanos, generando en consecuencia la intervención de la CPI. Esta preocupación se hizo patente cuando, en medio de las audiencias públicas del MJP, Fatou Bensouda, Fiscal de ese organismo, envió [dos cartas](#) al gobierno colombiano expresando sus opiniones sobre el Marco.

En la [primera carta](#), la Fiscal manifestó que había sido consultada sobre las compatibilidades que tiene la suspensión de penas con el Estatuto de Roma. Con respecto a esto, la Fiscal dijo que *“la suspensión de penas iría en contra de su finalidad y propósito, debido a que impediría en la práctica el castigo de quienes han cometido los crímenes más graves”*. En suma, para la fiscal, la suspensión de la pena sería una *“condena grosera o manifiestamente inadecuada”* y activaría el criterio de admisibilidad de la Corte para intervenir en Colombia.

En la [segunda carta](#), la Fiscal hizo referencia directa a la discusión que se dio en la Corte Constitucional sobre la selección y priorización de los máximos responsables. Allí se concluye que es importante que el Estado colombiano seleccione todos los máximos responsables de crímenes internacionales para que el CPI no tenga que intervenir en el país.

Recientemente, el vicesfiscal de la CPI, [James Stewart](#), ratificó la postura del organismo en el sentido que debe investigarse y juzgarse a los máximos responsables. Stewart señaló que si bien Colombia como Estado miembro del Estatuto de Roma tiene autonomía para determinar el tipo de pena aplicable (“margen nacional de apreciación”), ya que el tratado no establece ni el tipo ni la duración, éstas deben cumplir como mínimo tres objetivos: que sea pública, que exija el reconocimiento del sufrimiento de las víctimas y que sea disuasiva frente a futuros delitos. Además precisó que la suspensión total de las penas de los más responsables por crímenes graves es improcedente y vulnera el Estatuto.

4.4 Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACDH)

Todd Howland, representante para Colombia de la OACDH, en su [intervención](#) durante la primera audiencia del Marco Jurídico para la Paz el 25 de junio de 2013 en la Corte Constitucional, mostró su apoyo a la normativa. En principio, Howland resaltó que en contextos de postconflicto, hay que hacer un balance entre justicia y paz. En este sentido, el funcionario afirma que, *“debe tenerse en cuenta que cuando haya medidas de reducción de pena y aplicación de penas alternativas, éstas deben ser coherentes con las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos, en el marco de procesos restaurativos sostenidos que pueden alcanzar hasta una década de duración”*.

En una entrevista [Howland](#) afirmó: *“debemos aprender de esta experiencia (Ley de Justicia y Paz) para saber cómo se va rehabilitar a estas personas (exguerrilleros), aunque es difícil para la sociedad que tiene razón en querer castigarlos. En este momento, el objetivo de la negociación con la guerrilla es terminar el conflicto y mejorar la sociedad y no solo castigar, porque hay límites. Las Naciones Unidas nunca vamos a estar en favor de la impunidad, pero hay un nivel de flexibilidad para conseguir la paz”*.



Fundación Ideas para la Paz (FIP)

Calle 100 No. 8ª – 37 Torre A. Of. 305.
Bogotá Tel. (57-1) 218 3449
www.ideaspaz.org / e-mail: fip@ideaspaz.org

