

Políticas públicas al derecho/Editorial **Dejusticia**

EN BUSCA DE UNA DECISIÓN DEFINITIVA: BALANCE DEL AVANCE DE LA JEP EN LA DEFINICIÓN DE LA SITUACIÓN DE LOS COMPARECIENTES

Paola Molano Ayala
Paula Valencia Cortés
Salomé Vargas Cuida



Dejusticia

Con el apoyo del



**EN BUSCA DE UNA
DECISIÓN DEFINITIVA
BALANCE DEL AVANCE DE
LA JURISDICCIÓN ESPECIAL
PARA LA PAZ EN LA DEFINICIÓN
DE LA SITUACIÓN DE
LOS COMPARECIENTES**

PAOLA MOLANO AYALA
PAULA VALENCIA CORTÉS
SALOMÉ VARGAS GUIDA

Editorial **Dejusticia**

El Acuerdo de Paz de 2016 creó un modelo de justicia transicional dentro del que se encuentra la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). Esta está a cargo de la rendición de cuentas judicial, de imponer las sanciones a quienes fueran identificados como máximos responsables, y de otorgar otros tratamientos de justicia, como amnistías y renuncias a la persecución penal, a quienes no tuvieran dicha condición y además cumplieran con una serie de requisitos agrupados en lo que se denominó como régimen de condicionalidad.

No obstante, pese a múltiples esfuerzos por parte de la JEP por poner en marcha los diferentes componentes de su mandato, la definición de la situación jurídica de quienes no son máximos responsables, pero participaron en los crímenes más graves y representativos está rezagada. Esta situación no garantiza la seguridad jurídica de los comparecientes, impide la satisfacción de los derechos de las víctimas y pone en riesgo las condiciones para la reintegración social de quienes cometieron crímenes en el marco del conflicto. En vista de esta situación, este documento busca comprender el estado de las decisiones sobre la situación jurídica de quienes no son máximos responsables en crímenes no amnistiables, entender dónde radican las principales dificultades y, a partir de ello, proponer algunos elementos para avanzar en una discusión pública que permita superar el retraso en el cumplimiento de este componente del mandato de la JEP.

Palabras claves: JEP, comparecientes, situación jurídica, renuncia a la persecución penal, amnistías.

The 2016 Peace Agreement established a transitional justice model that includes the Special Jurisdiction for Peace (JEP). The JEP is responsible for judicial accountability, imposing sanctions on those identified as maximum perpetrators, and granting other justice treatments, such as amnesties and waivers of criminal prosecution, to those who do not meet this condition and also comply with a series of requirements grouped under what is known as the conditionality regime.

However, despite multiple efforts by the JEP to implement the different components of its mandate, the definition of the legal status of those who are not maximum perpetrators but participated in the most serious and representative crimes is lagging. This situation does not guarantee the legal security of the participants, hinders the satisfaction of victims' rights, and jeopardizes the conditions for the social reintegration of those who committed crimes in the context of the conflict. In light of this situation, this document seeks to understand the status of decisions on the legal situation of those who are not maximum perpetrators in non-amnestifiable crimes, to understand where the main difficulties lie, and, based on this, to propose some elements to advance a public discussion that allows overcoming the delay in the fulfillment of this component of the JEP's mandate.

Keywords: victims' participation, restorative justice, victims, Special Jurisdiction for Peace.

Para citar este libro:

Molano-Ayala, P., Valencia Cortés, P., & Vargas Cuida, S. (2024). En busca de una decisión definitiva: Balance del avance de la Jurisdicción Especial para la Paz en la definición de la situación de los comparecientes. Dejusticia.

**EN BUSCA DE UNA
DECISIÓN DEFINITIVA
BALANCE DEL AVANCE DE
LA JURISDICCIÓN ESPECIAL
PARA LA PAZ EN LA DEFINICIÓN
DE LA SITUACIÓN DE
LOS COMPARECIENTES**

**PAOLA MOLANO AYALA
PAULA VALENCIA CORTÉS
SALOMÉ VARGAS GUIDA**

políticas públicas al derecho / Editorial Dejusticia

Molano Ayala, Paola

En busca de una decisión definitiva: balance del avance de la Jurisdicción Especial para la Paz en la definición de la situación de los comparecientes / Paola Molano Ayala, Paula Valencia Cortés, Salomé Vargas Cuida – Bogotá: Editorial Dejusticia, 2024.

96 páginas; 22 cm. – [Políticas públicas al derecho]
ISBN 978-628-7517-93-6

1. Participación de víctimas 2. Justicia restaurativa 3. Víctimas
4. Jurisdicción Especial para la Paz

ISBN 978-628-7517-93-6 versión impresa
ISBN 978-628-7517-94-3 versión digital

Preparación editorial
Diego Alberto Valencia

Cubierta
Diana Carolina González

Revisión de textos
María José Díaz Granados

Primera edición
Bogotá, D.C., Colombia, septiembre 2024

Con el apoyo del Instituto de Paz de los Estados Unidos



UNITED STATES
INSTITUTE OF PEACE
Making Peace Possible

Este texto puede ser descargado gratuitamente en
<https://www.dejusticia.org>



Licencia Creative Commons 4.0 Internacional
Atribución - No Comercial - Compartir Igual

Dejusticia
Calle 35 # 24-31, Bogotá, D.C., Colombia
Teléfono: (57) 601 608 3605
www.dejusticia.org

Contenido

Agradecimientos	9
Lista de siglas	11
1. Introducción	12
2. Objetivos y metodología	16
3. El modelo transicional de la JEP: la visión del Acuerdo de Paz	17
4. Régimen de condicionalidad	33
5. Panorama actual de la situación jurídica de los comparecientes	38
6. Lo que está en juego al definir la situación jurídica de los comparecientes: los efectos, los aciertos y las dificultades	46
7. Recomendaciones	80
8. Conclusiones	88
Referencias	90

Los Autores

Paola Molano Ayala

Abogada y especialista en derecho constitucional de la Universidad Nacional de Colombia. LLM en estudios de Derecho internacional de la Universidad de Nueva York (NYU) y magíster en Sociología de la Universidad de los Andes. Coordinadora de la línea de Justicia transicional de Dejusticia. Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-1631-3880>

Paula Andrea Valencia Cortés

Abogada de la Universidad Javeriana y magíster en Sociología de la Universidad de los Andes. Investigadora de la línea de Justicia transicional de Dejusticia. Orcid: <https://orcid.org/0009-0009-8308-2809>

Salomé Vargas Cuida

Estudiante de Ciencia Política y Gobierno, y de jurisprudencia en la Universidad del Rosario. Pasante de la línea de Justicia transicional de Dejusticia. Orcid: <https://orcid.org/0009-0002-3298-0085>

Agradecimientos

La implementación de los mecanismos del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR) creado en el Acuerdo de Paz de 2016 tiene por delante múltiples desafíos. Desde Dejusticia hemos querido contribuir con reflexiones que ayuden a pensar en alternativas para enfrentarlos desde que se puso en marcha el Sistema.

Sabemos que las virtudes de las visiones externas para analizar y comprender un fenómeno van acompañadas de limitaciones para entender sus detalles y matices. Por ello, fue muy importante poder hablar con funcionarios y funcionarias de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), tanto en las entrevistas como en charlas informales. Esto fue fundamental para lograr visiones lo más precisas posibles sobre el trabajo de la Jurisdicción, y para evitar al máximo caer en injusticias sobre la valoración de lo que hacen todos los días.

Estamos especialmente agradecidas con la generosidad de las personas que accedieron a ser entrevistadas. Expertas y expertos, funcionarios y funcionarias, representantes de los comparecientes, a todos muchas gracias. Su experiencia, conocimiento y reflexiones sobre el desempeño de la JEP fueron elementos que permitieron complejizar nuestra aproximación al objeto de esta investigación y aportar miradas clave para entender el problema y pensar en algunas soluciones. Nos inspira su compromiso y dedicación al éxito del proceso de rendición de cuentas por las atrocidades cometidas en el conflicto armado.

Además de las contribuciones externas, este producto es también el resultado del trabajo colectivo de Dejusticia. Agrade-

ceмос al equipo institucional que siempre hace que todo ocurra, en especial a Claudia Luque, editora de publicaciones. También agradecemos por su lectura y comentarios a una versión previa de este documento a nuestros colegas Fabián Mendoza, María Camila Gómez, María Adelaida Ceballos, Sergio Pérez, Cristina Annear, Vanessa López y Paulo Bacca. Sus contribuciones nos ayudaron a hacer precisiones necesarias y a pensar en dimensiones de análisis que no habíamos considerado.

Finalmente, y de manera muy especial, agradecemos a Mateo Merchán y a Jorge Parra. Su disposición y generosidad para ayudarnos a transitar los intrincados caminos de la JEP fueron invaluableles. Este resultado sería impensable sin sus respuestas, siempre amables, a muchas de nuestras preguntas, desde las más simples, hasta las más complejas.

Esperamos que este trabajo haga justicia a los aportes de las personas entrevistadas y de quienes nos acompañaron en el proceso de investigación. En cualquier caso, los errores e imprecisiones durante la investigación y en este producto son de nuestra exclusiva responsabilidad.

Lista de siglas

ARN: Agencia para la Reintegración y Normalización

CEV: Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad

CNMH: Centro Nacional de Memoria Histórica

Fondetec: Fondo de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública

GRAI: grupo de análisis de la información

JEP: Jurisdicción Especial para la Paz

MJP: Marco Jurídico para la Paz

RC: régimen de condicionalidad

RCE: régimen de condicionalidad estricto

RCG: régimen de condicionalidad general

SA: Sección de Apelación

SAAD: Sistema Autónomo de Asesoría y Defensa a Víctimas

SAI: Sala de Amnistía o Indulto

SDSJ: Sala de Definición de Situaciones Jurídicas

Senit: Sentencia Interpretativa

SIVJRNR: Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición

SR: Sección de Revisión

SRVR: Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas

TOAR: trabajos, obras y acciones con contenido restaurador-reparador

TP: Tribunal para la Paz

UARIV: Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas

UBPD: Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas

UIA: Unidad de Investigación y Acusación

URT: Unidad de Restitución de Tierras

1. Introducción

La Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) fue creada como mecanismo de un sistema de justicia transicional que busca satisfacer los derechos de las víctimas a la justicia, la verdad y la reparación, al tiempo que ofrece garantías y seguridad jurídica a los comparecientes que participaron en los crímenes cometidos en el marco del conflicto armado. Para lograr lo anterior, el modelo transicional de la JEP se basa en concentrar la capacidad institucional en investigaciones de macrocriminalidad a fin de establecer patrones y prácticas que permitan esclarecer los hechos más graves y representativos, e identificar y sancionar a los máximos responsables. Paralelamente, para quienes participaron en hechos en el marco del conflicto, pero no fueron los máximos responsables, la JEP cuenta con diversas alternativas, como la renuncia a la persecución penal, la sustitución de la sanción, entre otras. Esta aproximación se aleja de modelos de justicia previos que se concentraban en casos individuales y en la responsabilidad de personas caso por caso.

A su vez, en materia de derechos de las víctimas se adopta una visión integral que busca que distintas entidades, desde competencias específicas, contribuyan a satisfacerlos. De la mano de esto, quienes se benefician de los tratamientos especiales de justicia de la JEP también deben comprometerse a aportar para garantizar los derechos de las víctimas a través del cumplimiento de un régimen de condicionalidad.

Si bien el modelo de justicia transicional del Acuerdo de Paz de 2016 se construyó sobre aprendizajes previos, nacionales e internacionales, los desafíos surgidos en su implementación no han sido pocos. En este documento nos centramos en uno

que ha enfrentado la JEP: la definición de la situación jurídica de los comparecientes que no son máximos responsables. Ante la Jurisdicción, en sentido general, comparecen personas que pueden agruparse en i) quienes cometieron conductas amnistiables o poco graves; ii) quienes son los máximos responsables¹ de los crímenes más graves y representativos; y iii) quienes participaron en los crímenes más graves y representativos, pero no tuvieron una participación determinante.

Si bien la JEP ha logrado avances importantes, actualmente se presentan grandes retrasos frente a la definición de la situación jurídica tanto de los comparecientes de la Fuerza Pública como de los comparecientes de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – Ejército del Pueblo (FARC-EP) que no son máximos responsables, que pueden poner en riesgo su credibilidad interna y externa. La misma JEP ha reconocido que “se corre el riesgo de deslegitimación de los procesos judiciales, por el altísimo volumen de comparecientes que quedan *subjudice* durante un período considerable, a la espera de estar vinculados a los procesos abiertos o definición de su situación jurídica” (JEP - Órgano de Gobierno, 2024, p. 18).

En el momento de elaboración de este documento, la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas (SDSJ) no había proferido ninguna renuncia a la persecución penal y la Sala de Amnistía

1 La definición de máximo responsable de este documento es la identificada por Michalowski y Cruz (2023) a propósito de la decisión 230 de 2021 de la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz.

In extenso: En este sentido, la SA conceptuó sobre dos modalidades de máximo responsable, definidas por el carácter de la participación determinante en dichos crímenes. En la primera modalidad, máximo responsable es aquella persona que, en razón de su posición jerárquica, rango o liderazgo, de facto o de iure, de tipo militar, político, económico o social ha tenido una *participación determinante* en la generación, desenvolvimiento o ejecución de patrones de macrocriminalidad, v. g. de dominio de dichas tipologías paradigmáticas de criminalidad ocurridas en el CANI [Conflicto Armado No Internacional]. Por su parte, en la segunda modalidad, máximo responsable es aquel que, sin importar su posición jerárquica, rango o liderazgo, *participó de forma determinante* en la comisión de delitos especialmente graves y representativos que definieron el patrón de macrocriminalidad, al punto que su judicialización contribuiría sustancialmente a las finalidades de la transición en un grado comparable al procesamiento del artífice de la política.

o Indulto (SAI) enfrentaba un gran escrutinio por parte del Partido Comunes por los retrasos en las decisiones de amnistía de los firmantes de paz. Las demoras y la falta de decisiones definitivas sobre la situación jurídica de los comparecientes no solo los afecta a ellos, sino también a las víctimas. Al no avanzar en el cumplimiento y la verificación del régimen de condicionalidad, las víctimas que no se encuentran recogidas en las prioritizaciones de los macrocasos de la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas (SRVR) no han podido acceder a los aportes de verdad de los comparecientes y tampoco a las medidas restaurativas.

Por todo lo anterior, consideramos que es de gran importancia contribuir al análisis sobre la situación en la que se encuentra la definición de la situación jurídica de los comparecientes, pues ahí se juega un elemento clave de la transición. El ejercicio que nos propusimos: entender más a profundidad la situación, ha enfrentado algunas barreras. Constatamos la enorme dificultad que implica navegar al interior de la JEP en términos de acceder a la información, tener una visión más panorámica del fenómeno y abordar las decisiones judiciales que pueden impactarlo. Consideramos que, más allá de este trabajo, es preocupante que comprender lo que ocurre en la JEP sea tan complicado, incluso para personas que están cerca de los temas de justicia transicional.

Nos parece que en ese frente hay una oportunidad enorme de fortalecer la transparencia de la JEP de cara a las audiencias que más la interpelan y, principalmente, a la ciudadanía. Es cierto que la justicia transicional en Colombia está hiperjuridificada, pero, a diferencia de lo que puede ocurrir en ámbitos judiciales ordinarios, se necesita mayor apertura y una comunicación estratégica y dirigida hacia audiencias no expertas, porque lo que está en juego es la transición, que es un proceso social, no jurídico.

En relación con el acceso a la información nos preocupa la falta de registros homogéneos y claridad en aquella a la que accede la ciudadanía. Lo anterior considerando que poder contar con información accesible, completa y clara es un aspecto fun-

damental para ejercer el control social en un Estado democrático. En este frente creemos que hay espacio para mejoras, por ejemplo, a través de la disponibilidad de canales de fácil consulta que, al tiempo de permitir el acceso a la ciudadanía, relevan a los funcionarios de la carga extra que supone responder extensos derechos de petición.

Por lo anterior, pese a los enormes esfuerzos que hicimos para comprender el funcionamiento, el estado de las discusiones jurisprudenciales y la cotidianidad de la JEP, en este documento puede haber algunos aspectos que escapen a la minucia de la operación de la Jurisdicción.

Para desarrollar el objetivo de esta investigación –documentar y comprender las buenas prácticas y oportunidades de mejora de la JEP frente a la definición de la situación jurídica de los comparecientes que no son máximos responsables–, este documento cuenta con seis secciones además de la introducción y las conclusiones. En la primera presentamos los objetivos y la metodología de recolección y análisis de información. En la segunda presentamos el modelo transicional desarrollado en el Acuerdo de Paz de 2016, con el propósito de tener en mente sus elementos centrales, los que deben orientar las decisiones en materia de definir la situación de los comparecientes y las distintas rutas y consecuencias de la comparecencia. En la tercera sección explicamos en qué consiste el régimen de condicionabilidad y las variaciones producto de decisiones de la Sección de Apelación de la JEP. En la cuarta presentamos el panorama actual frente a la definición de la situación jurídica de los comparecientes; aquí traemos elementos cuantitativos que provienen de las respuestas a los derechos de petición y las consideraciones en sede de tutela por las demoras en las decisiones por parte de la SDSJ. En la quinta abordamos las prácticas de la JEP en materia de definición de la situación jurídica de los comparecientes; para ello, identificamos aspectos destacables y las dificultades principales que han enfrentado. Por último, presentamos algunas recomendaciones que invitan a la reflexión y la toma de medidas de manera urgente en la búsqueda de soluciones.

2. Objetivos y metodología

Este documento pretende identificar los retos actuales frente a la definición de la situación jurídica de los comparecientes, para comprender qué tipo de barreras enfrenta la JEP y hacia dónde deben dirigirse los ajustes.

Para lograr dicho objetivo, enviamos diez derechos de petición a las siguientes entidades y dependencias: Agencia para la Reincorporación y Normalización, Ministerio de Defensa, el Fondo de Defensa Técnica (Fondetec), Comunales, JEP (Sistema Autónomo de Asesoría y Defensa [SAAD], SRVR, Sección de Revisión, SAI y SDSJ). Las preguntas que formulamos fueron en dos sentidos: 1) establecer la situación jurídica de los comparecientes, y 2) determinar si hay oferta de acompañamiento para su comparecencia.

Sumado a lo anterior, se realizaron quince entrevistas semiestructuradas con expertos en el funcionamiento de la JEP, así como funcionarios de la Jurisdicción y representantes de comparecientes que permitieron dar claridad sobre los principales retos e identificar posibles soluciones. A pesar de que intentamos entrevistar comparecientes no fue posible contactarlos. Toda la información fue sistematizada y permitió complementar y fortalecer el análisis (tabla 1).

Es relevante resaltar que la principal dificultad de esta investigación fue la falta de claridad y transparencia de los datos. Por un lado, en algunos casos, las cifras presentadas por la JEP a través de derechos de petición no coinciden con la información registrada en los informes de gestión, especialmente las relacionadas con el otorgamiento de amnistías. Por otro, la Jurisdicción se negó a aportar información sobre los retos y las barreras identificados en consultorías contratadas por este Tribunal, esto a pesar de que dichos informes no son información reservada.

Tabla 1. Personas entrevistadas

Nombres	Cargo
Diego Martínez	Miembro de la Comisión Jurídica en la mesa de conversaciones de La Habana/asesor jurídico de los firmantes para su comparecencia ante la JEP
Funcionario JEP 1	Pidió no ser identificado
Funcionario JEP 2	Pidió no ser identificado
Funcionario JEP 3	Pidió no ser identificado
Funcionario JEP 4	Pidió no ser identificado
Funcionario JEP 5	Pidió no ser identificado
Funcionario JEP 6	Pidió no ser identificado
Funcionario JEP 7	Pidió no ser identificado
Funcionario JEP 8	Pidió no ser identificado
Gabriel Rojas	United State Institute for Peace (USIP)
Gina Cabarcas	Laboratorio de Justicia y Política Criminal
Hugo Peñafort	Consultor del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)
María Camila Moreno	International Center for Transitional Justice (ICTJ)
Sabine Michalowski	Universidad de Essex - Red de Justicia Transicional de la Universidad de Essex
Tania Parra	Defensora comparecientes de la Fuerza Pública

Fuente: elaboración propia.

3. El modelo transicional de la JEP: la visión del Acuerdo de Paz

Si bien hoy la JEP y su funcionamiento han tomado dinámicas que no fueron previstas en el Acuerdo, por las demandas de la realidad y producto de la independencia judicial, su creación se basó en una visión del modelo transicional que debe tenerse en mente como una guía estratégica.

El Acuerdo de Paz estableció un modelo de justicia transi-

cional que, a partir de los aprendizajes de mecanismos anteriores, giraba en torno al principio de integralidad en la satisfacción de los derechos de las víctimas. Para ello, en lugar de concentrar los mandatos de satisfacción de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación en una sola entidad –como ocurrió en Justicia y Paz–, creó diversas entidades y mantuvo otras con énfasis distintos en sus competencias.

La integralidad, a su vez, permitió el balance necesario para llegar a un Acuerdo con las FARC sin sacrificar la rendición de cuentas por las violaciones de los derechos humanos cometidas en el conflicto y la satisfacción de los derechos de las víctimas. En este modelo hay penas reducidas para los responsables de los crímenes –en comparación con la justicia ordinaria–, pero, a su vez, hay un compromiso por parte del Estado y de los excombatientes de satisfacer los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición.

Las entidades que hacen parte del Sistema Integral de Verdad Justicia y Reparación² –la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad (CEV) y la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas (UBPD)– se suman a los desarrollos institucionales previos en materia de reparación creados por la Ley 1448 de 2011; a saber: la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV), la Unidad Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas (URT) y el Centro Nacional de Memoria Histórica (CNMH).

De la mano de la integralidad está la condicionalidad. Esta “crea los garrotes y zanahorias que logran que cada uno de estos componentes pueda satisfacer al máximo los derechos de las víctimas” (Bermúdez, 2018). La condicionalidad exige que todos los tratamientos penales que ofrezca la JEP estén sujetos a que los comparecientes ante esta aporten verdad y trabajen directamente en acciones de reparación; para ello, establece el esquema de incentivos para la contribución a los derechos de las víctimas a cambio de recibir tratamientos penales favorables. A la forma

2 Hoy conocido como Sistema para la Paz.

de materializar la condicionalidad (el régimen de condicionalidad) nos referiremos más adelante.

En este esquema institucional de la justicia transicional en Colombia, la JEP se encarga del componente de rendición de cuentas judicial por las violaciones de los derechos humanos y las infracciones al derecho internacional humanitario (DIH) y, en consecuencia, de otorgar los tratamientos penales especiales. Esto, por supuesto, tiene en mente la satisfacción de los derechos de las víctimas, pero también, y no de forma marginal, la seguridad jurídica de los comparecientes (num. 2 del acuerdo sobre las víctimas del conflicto). Dado el reconocimiento de la masividad de los crímenes en el conflicto y la necesidad de dar respuestas institucionales reales y posibles, el mandato de la JEP se debe ejecutar teniendo en cuenta *los principios de selección y priorización*. Lo anterior con el fin de que la Jurisdicción pueda concentrar sus esfuerzos y recursos en los crímenes más graves y representativos, y en los máximos responsables.

El principal antecedente normativo del modelo previsto para la JEP es el Acto Legislativo 1 de 2012, conocido como Marco Jurídico para la Paz (MJP), el cual establece que “tanto los criterios de priorización como los de selección son inherentes a los instrumentos de justicia transicional” (art. 1). Además, indica las modalidades a través de las cuales se deben establecer los criterios de selección –en consideración de la gravedad y la representatividad de los crímenes–, las condiciones en las que se impondrán las alternativas penales, así como el cumplimiento de requisitos para acceder a los tratamientos especiales de justicia, “como la dejación de las armas, el reconocimiento de responsabilidad, la contribución al esclarecimiento de la verdad y a la reparación integral de las víctimas” (art. 1).

Si bien el Acuerdo de Paz incorpora elementos distintos a los previstos en el MJP, en todo caso sí es posible identificar elementos de selección y priorización, especialmente, en la competencia de las salas de justicia. Al respecto, en el Acuerdo se pueden identificar las posibles vías que tomarán los comparecientes para resolver su situación jurídica: unos serán incluidos en las resoluciones de conclusiones por parte de la SRVR; otros serán

objeto de las decisiones de la SAI; y otros definirán su situación ante la SDSJ a través de, entre otros, la renuncia a la persecución penal (Gobierno Nacional y las FARC-EP, 2016, p. 156, lit. l y p, num. 48).

Entonces si, sumado a las competencias de las salas de definición y de amnistía, la SRVR está a cargo de “presentar resoluciones de conclusiones ante el Tribunal de conformidad con el listado de sanciones que corresponden a las respectivas conductas reconocidas”, se puede concluir que esta no conoce todas las conductas competencia de la JEP. Por el contrario, se enfoca únicamente en algunas de ellas y, en otros casos, proceden los tratamientos en cabeza de las salas de definición y de amnistía. Por lo tanto, los principios de selección y priorización, pese a no estar explícitamente en el Acuerdo, orientan a la Jurisdicción conforme con el diseño de la JEP previsto en él y lo establecido en el MJP.³

Lo anterior está presente también en las normas de desarrollo de la JEP. El Acto Legislativo 1 de 2017, en el artículo transitorio 7, dispone que las salas de justicia de la JEP “desarrollarán su trabajo conforme a criterios de priorización elaborados a partir de la gravedad y representatividad de los delitos y del grado de responsabilidad en los mismos”. Esto se complementa con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 1957 de 2019 (estatutaria de la JEP) que establece el principio de selección y, en concordancia con el MJP, dispone los criterios de selección.

En concreto, frente a la selección la Ley Estatutaria indica que “la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas y la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad de la JEP, *aplicarán criterios para concentrar el ejercicio de la acción penal en quie-*

3 Esto también se verifica en lo dispuesto en el numeral 20 del acuerdo sobre las víctimas del conflicto que dispone: “las víctimas gozan de los derechos a la verdad, justicia, reparación, y garantías de no repetición. Para garantizar estos derechos participarán en el SIVJRN conforme a lo establecido en los reglamentos de desarrollo del componente de justicia, y, entre otros, deberán ser oídas en los supuestos de *priorización y selección de casos*” (Gobierno Nacional y las FARC-EP, 2016, p. 147) (énfasis agregado). De este pasaje se concluye que se previó la priorización y selección como aspectos del funcionamiento de la JEP.

nes tuvieron participación determinante en los hechos más graves y representativos. Con respecto a las personas y hechos que no sean objeto de selección, se podrá renunciar al ejercicio de la acción penal” (art. 19). Asimismo, de manera complementaria, la misma norma define las condiciones para poder acceder a los tratamientos especiales de justicia, que también coinciden con el MJP; al respecto indica que “es necesario aportar verdad plena, reparar a las víctimas y garantizar la no repetición” (art. 20).

Además de la integralidad, la selección y priorización de casos, y la exigencia de condiciones para acceder y mantener los tratamientos penales, el modelo de justicia de la JEP incorpora una dimensión restaurativa que complementa la satisfacción de los derechos de las víctimas. Los componentes restaurativos inspiran todos los procedimientos que surten las víctimas ante la JEP, y son parte de las sanciones y del régimen de condicionalidad a través de los trabajos, las obras y las acciones con contenido restaurador/reparador (TOAR). Como parte de las sanciones se imponen medidas retributivas que consisten en la restricción efectiva de la libertad por una duración que depende del reconocimiento de responsabilidad.

De tal manera, la JEP fue pensada como el componente del Sistema Integral encargado de la rendición de cuentas judicial por las violaciones de derechos humanos e infracciones al DIH que constituyan los crímenes más graves y representativos, cometidos por los máximos responsables. A estas personas impone sanciones más favorables que aquellas del sistema penal ordinario, siempre y cuando cumplan con las condiciones que buscan satisfacer los derechos de las víctimas. Frente a quienes no son máximos responsables tiene la posibilidad de otorgar amnistías y otras medidas como la renuncia a la persecución penal.

Si bien la implementación de lo que fue acordado y luego desarrollado a través de diversas normas adopta su propio curso, es importante mantenerse en línea con el modelo previsto en el Acuerdo de Paz. No abogamos por una interpretación originalista, pero sí consciente de los fines que perseguían las partes al acordar un modelo como el previsto para el SIVJRNR, en general, y para la JEP, en particular.

En concreto, consideramos que los ajustes y adaptaciones

propios de la implementación de la JEP con el paso del tiempo y la evolución de su funcionamiento deben respetar los siguientes aspectos:

1. Mantener las características definitorias, a saber, la integralidad y la condicionalidad.
2. Concentrar la investigación y la persecución en los crímenes más graves y representativos y en los máximos responsables, para ello, observar de forma estricta los principios de selección y priorización.
3. Perseguir los fines de satisfacer los derechos de las víctimas y la seguridad jurídica de los comparecientes.

Este modelo, que cambia las aproximaciones previas en materia de justicia transicional, ha sido avalado por la Corte Constitucional y por organismos internacionales, como la Corte Penal Internacional (CPI) y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

En el ámbito doméstico, la Corte Constitucional ha avalado el modelo de justicia transicional de selección y priorización de los máximos responsables de los crímenes más graves y representativos, y el otorgamiento de tratamientos especiales de justicia para quienes participaron, pero no ostentan la condición de máximos responsables (sentencias C-579 de 2013 y C-674 de 2017). En concreto, la Corte estableció que dichos tratamientos proceden siempre y cuando: i) se despliegue “la función persecutoria, al menos, respecto de las personas que cumplen un rol esencial en la comisión de delitos que, por su nivel de lesividad, y por resultar paradigmáticos de los patrones y de las tipologías de criminalidad ocurridas en el marco de conflictos armados, deben ser reprimidas” (Sentencia C-579 de 2013); ii) se condicione

... cualquier tratamiento especial [...] a que los destinatarios del mismo hagan una contribución real, efectiva y proporcional a la consecución de la verdad y de una paz estable y duradera, a la reparación de las víctimas, a la liberación de los secuestrados, a la dejación de las armas, y al reconocimiento de la responsabilidad; y iii) se imponga a los máximos responsables “una sanción real y no meramente simbólica o formal, y que para ello debe contener un componente

retributivo que pueda ser considerado como “castigo”, esto es, que implique una restricción objetiva a la libertad.

Adicionalmente, en relación con la flexibilización de los estándares de justicia para lograr acuerdos de paz con quienes han cometido crímenes en el conflicto, la Corte Constitucional ha establecido que es procedente en tanto

... los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación pueden ser limitados o restringidos, pero tan solo en tanto esto sea indispensable para la consecución de una paz estable y duradera, y en tanto lo anterior no anule la base y el sustrato mismo del reconocimiento de sus derechos. A juicio de la Corte, en contextos como éste, los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación admiten algunas restricciones, en consideración a que la consecución de una paz estable y duradera a través de la desmovilización voluntaria de los grupos armados tiene como contrapartida la flexibilización de las condiciones de penalización, puesto que, de lo contrario, por la situación fáctica y jurídica de quienes han tomado parte en el conflicto, la paz sería un ideal inalcanzable. (Sentencia C-674 de 2017)

En concreto, frente a la selección y la concentración de la acción penal en los máximos responsables, la Corte Constitucional reconoce que es procedente desde la revisión del MJP y lo reitera en la decisión sobre el acto legislativo que creó el SIVJRNR. Al respecto indicó que

... en escenarios excepcionales de transición es constitucionalmente admisible esta renuncia, no solo porque en contextos de violación masiva y sistemática de derechos el esquema tradicional de punición se traduce en una impunidad de facto por las limitaciones inherentes a los sistemas ordinarios de justicia, sino también porque el deber de atacar el fenómeno criminal se logra con el desvertebramiento de las macroestructuras delictuales y con la identificación de los patrones de las violaciones de los derechos humanos. De esta suerte, el sustrato del deber de investigar, juzgar y sancionar las graves violaciones a los derechos humanos y las infracciones al derecho internacional humanitario consiste exclusivamente en la criminalización efectiva de los máxi-

mos responsables de los delitos más graves y representativos, tal cual prevé el Acto Legislativo 01 de 2017. (Sentencia C-674 de 2017)

En el escenario internacional también se ha avalado el modelo transicional propuesto en el Acuerdo de Paz de 2016. La CPI decidió cerrar el examen preliminar de la situación de Colombia en 2021, lo que se interpretó como un espaldarazo a la JEP. En su informe sobre la decisión de cierre, el fiscal de la CPI, Karim Kahn, afirma que

... la Fiscalía pudo evaluar que todos estos [crímenes] estaban siendo investigados o enjuiciados *de una manera que procuraba captar pautas delictivas, descubrir políticas criminales pertinentes, identificar presuntos autores y situar a los actos subyacentes dentro de una incidencia generalizada o sistemática de esos crímenes*. En octubre de 2021 también estaba claro que las autoridades judiciales se estaban ocupando de alegaciones relativas a quienes parecían ser penalmente responsables a los más altos niveles de mando. (Corte Penal Internacional, 2023, párr. 40) (Énfasis agregado)

Además de lo anterior, es importante considerar que la misma CPI ha concentrado su acción en aquellas personas con mayor responsabilidad o con un rol más determinante en los hechos. Esto permite inferir que el estándar que exige no tiene por qué ser mayor al que ella misma implementa, siempre y cuando los crímenes internacionales sean investigados y judicializados.

Por su parte, en el ámbito regional la CIDH ha sido menos enfática, pero en todo caso apoya el funcionamiento del modelo de la JEP. En un principio, la CIDH fue reticente a la selección propuesta en el MJP, sin embargo, con el Acuerdo de Paz y el modelo de selección y tratamientos penales condicionados se ha orientado a hacer seguimiento y prestar apoyo a la Jurisdicción. Al respecto, en 2019 la entonces relatora para memoria, verdad y justicia de la CIDH, Antonia Urrejola, expresó: “destacamos la importancia de la Jurisdicción Especial para la Paz para que Colombia cumpla con sus obligaciones en materia de investigación, juzgamiento y sanción” (CIDH, 2019).

El apoyo de la CIDH es tal que suscribió un memorando de

entendimiento con la JEP para establecer “mecanismos de cooperación entre los Firmantes para coordinar esfuerzos encaminados a fortalecer sus relaciones, profundizar el conocimiento del derecho y difundir los instrumentos interamericanos para la promoción y defensa de los derechos humanos” (JEP y CIDH, s. f.). En él, un punto de partida es reconocer el ámbito de funcionamiento de la Jurisdicción y las características de su mandato.

Es posible concluir que, contrario a rechazar el modelo de justicia transicional de la JEP, en el escenario interamericano se está construyendo un nuevo marco para entender mecanismos como el colombiano, que no se habían implementado con anterioridad. Es decir, el modelo nacional está sentando las bases para que, con posterioridad, el sistema interamericano valore otros casos en el futuro.

De esto podemos concluir que la flexibilización del estándar de investigar, juzgar y sancionar violaciones de los derechos humanos que constituyan crímenes de lesa humanidad y de guerra es aceptado en lo doméstico y en lo internacional. Lo anterior siempre y cuando la condicionalidad de los tratamientos penales sea efectiva, se logre judicializar a los máximos responsables, y se esclarezcan los crímenes más graves y representativos. En una evaluación posterior por los órganos internacionales, si no se constata que la condicionalidad se cumplió, puede tambalear el apoyo brindado.

Una vez precisado el modelo de justicia transicional previsto en el Acuerdo de Paz, en las secciones siguientes nos referiremos, de manera más específica, a las rutas para los comparecientes conforme a las competencias de las salas de justicia.

3.1 Rutas de comparecencia

Quiénes son sometidos a la JEP cuentan con distintas rutas para su comparecencia. Estas dependen del grado de participación, de la naturaleza de los delitos y del reconocimiento de responsabilidad de los crímenes cometidos en el marco del conflicto. Dados los diversos caminos para la comparecencia, la JEP se divide en salas y secciones mediante las que busca cumplir con sus funciones. Estas son la Sala de Reconocimiento de

Verdad y Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas (SRVR), la Sala de Amnistía o Indulto (SAI), la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas (SDSJ), el Tribunal para la Paz (que a su vez se encuentra dividido en 5 secciones), la Unidad de Investigación y Acusación (UIA), y la Secretaría Ejecutiva (Sejep).

Los posibles tratamientos penales también dependen de las distintas rutas. En la tabla 2 (pp. 28 y 29) se presentan de forma esquemática.

Para el propósito de este documento, a continuación, diferenciaremos la ruta que deben seguir los comparecientes de las FARC y los comparecientes de la Fuerza Pública, dado que los tratamientos penales pueden diferir por el reconocimiento del delito político como parte de las conductas ocurridas en el conflicto armado (figuras 1 y 2).

3.2 Comparecientes de las FARC-EP

Ante el sometimiento de los comparecientes de las FARC-EP (figura 1, p. 30):

1. **Definición del tipo de delitos cometidos:** para empezar el procedimiento, la SAI debe definir si los comparecientes de las FARC-EP cometieron delitos políticos o conexos o si, por el contrario, cometieron delitos que no son amnistiables. Si se trata del primer caso, los comparecientes deberán acudir a SAI. En el segundo escenario, corresponde a la SRVR y la SDSJ determinar el tratamiento correspondiente conforme con la priorización y selección de hechos, y a la condición o no de máximo responsable.

2. **Delitos amnistiables o indultables:** frente a las conductas que son susceptibles de ser amnistiadas, es decir, aquellas que constituyen delitos políticos o que son conexas con este, la SAI se encarga de otorgar dicho tratamiento. En relación con el segundo escenario, las conductas que son conexas al delito político, la Ley 1957 de 2019 establece que son conexas los delitos que i) están relacionados con el desarrollo de la rebelión, como la aprehensión de combatientes durante operaciones militares; ii) tienen como sujeto pasivo al Estado; y iii) estuvieron dirigidos a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la re-

Tabla 2. Tratamientos penales

Tratamiento penal	Sujeto	Condiciones de aplicación	Tipos	Efectos
Amnistía	<ul style="list-style-type: none"> - Exmiembros de las FARC - Civiles 	<p>Decide la SAI</p> <ul style="list-style-type: none"> - Delitos políticos y conexos 	<ul style="list-style-type: none"> - Administrativos - De iure a solicitud de los comparecientes ante la SAI - Por delitos conexos ante la SAI - Por remisión de la SRVR a la SAI 	
Renuncia a la persecución penal	<ul style="list-style-type: none"> - Exmiembros de las Farc - Miembros y exmiembros de la Fuerza Pública - Civiles 	<p>Decide la SDSJ</p> <ul style="list-style-type: none"> - Delitos que no son crímenes de guerra o de lesa humanidad y tampoco son políticos o conexos a estos. - Participación no determinante en delitos no amnistiabiles y no seleccionados para recibir sanción. 	<ul style="list-style-type: none"> - Inmediata como tratamiento espejo de la amnistía para miembros de la Fuerza Pública - Para menores que cometieron delitos - Pos-selección de los máximos responsables por delitos no amnistiabiles (Auto TP-SA RPP 230 de 2021). 	Extinción de la acción y la sanción penal
Sustitución de la sanción	<p>Condenados en la justicia ordinaria:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Exmiembros de las FARC - Miembros y exmiembros de la Fuerza Pública - Civiles 	<p>Conoce la SDSJ y decide la Sección de Revisión</p> <ul style="list-style-type: none"> - Participación no determinante en delitos no amnistiabiles y no seleccionados para recibir sanción. 		Sustitución de sanción ordinaria por propia o alternativa con duración de 2 a 5 años

Tratamiento penal	Sujeto	Condiciones de aplicación	Tipos	Efectos
Sanción propia	- Exmiembros de las FARC - Miembros y exmiembros de la Fuerza Pública - Civiles	Sección con reconocimiento Partícipes determinantes seleccionados como máximos responsables por la SRVR que reconocen su responsabilidad. Procede caso a caso (Auto TP-SA 1580 de 2023)		Sanción restaurativa y retributiva (restricción de la libertad) entre 5 y 8 años
Sanción alternativa	- Exmiembros de las FARC - Miembros y exmiembros de la Fuerza Pública - Civiles	Sección con reconocimiento Partícipes determinantes seleccionados como máximos responsables por la SRVR que no reconocen su responsabilidad en dicha instancia, sino con posterioridad ante el Tribunal para la Paz		Sanción de privación de la libertad entre 5 y 8 años
Sanción ordinaria	- Exmiembros de las FARC - Miembros y exmiembros de la Fuerza Pública - Civiles	Sección con ausencia de reconocimiento Partícipes determinantes seleccionados como máximos responsables por la SRVR que no reconocen su responsabilidad y son vencidos en juicio adversarial		Sanción de privación de la libertad entre 15 y 20 años
Sanciones propias o alternativas especiales	- Exmiembros de las FARC - Miembros y exmiembros de la FFPP - Civiles	Partícipes no determinantes en los hechos más graves y representativos		Sanción propia o alternativa de 2 a 5 años

Fuente: elaboración propia.

belión, siempre y cuando no hayan constituido lucro personal para quien los cometió y tampoco sean crímenes de guerra o de lesa humanidad. En este escenario, la SAI otorga las llamadas *amnistías de sala*.

Figura 1. Ruta comparecientes FARC-EP



Fuente: elaboración propia.

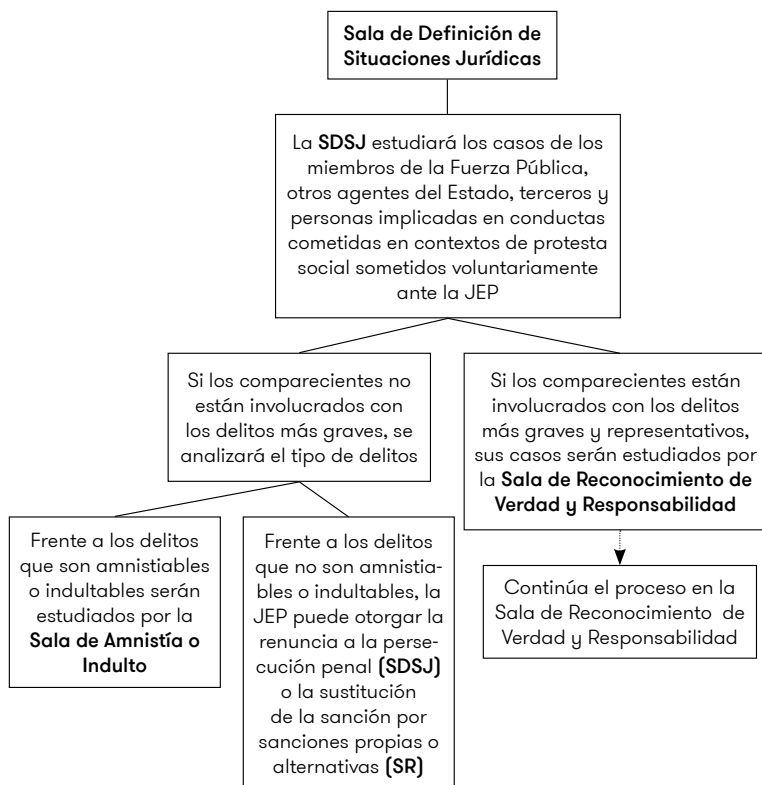
3.3 Comparecientes Fuerza Pública

A diferencia de los comparecientes de las FARC, los de la Fuerza Pública empiezan su proceso directamente en la SDSJ, esto se debe a que este tipo de comparecientes no pudieron cometer delitos amnistiables o indultables ya que estaban en representación del Estado; a continuación, se explica el proceso que debe surtir (figura 2):

Definición del tipo de delitos cometidos: para empezar, la SDSJ decide cuáles son los delitos menos graves y cuáles son los más graves:

Delitos menos graves: para aquellos delitos de menor gravedad aplica, de la misma manera que para los comparecientes de las FARC-EP, la selección negativa. En estos casos la JEP puede otorgar la renuncia a la persecución penal (SDSJ) o la sustitución de la sanción por sanciones propias o alternativas (SR).

Figura 2. Ruta comparecientes Fuerza Pública



Fuente: elaboración propia.

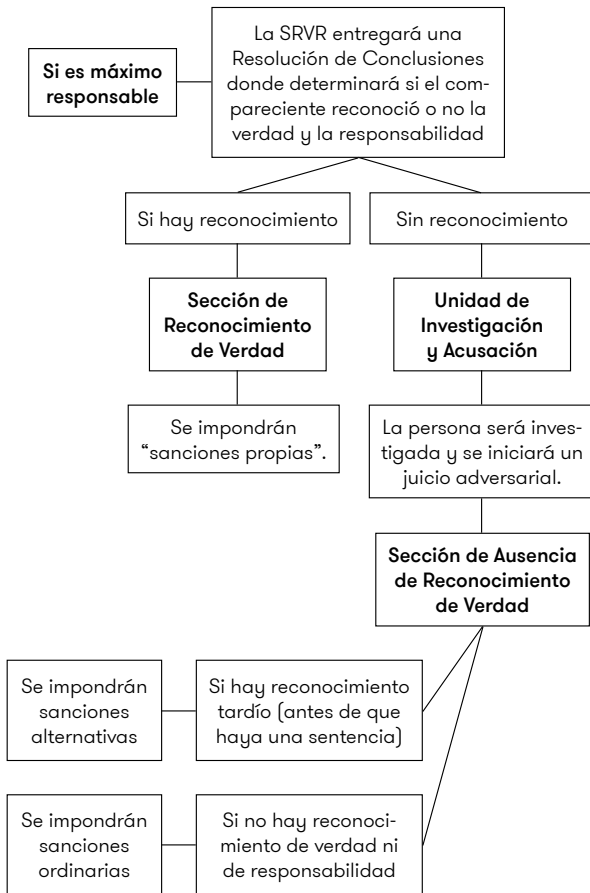
3.4 Comparecientes que participaron en los hechos graves y representativos

Los delitos que sean catalogados como graves y representativos tendrán que ser estudiados por la SRVR, tanto en el caso de comparecientes de las FARC como de la Fuerza Pública. A partir de esta información, la Sala presentará una Resolución de conclusiones ante el Tribunal para la Paz, donde estarán identificados los casos más graves y representativos, la individualización de responsabilidades (en especial de aquellos con una participación determinante), los reconocimientos de verdad y responsabilidad y la identificación de las sanciones correspondientes. Estas tareas deben estar orientadas por el principio de selección, que implica concentrar el ejercicio de la acción penal en quienes tuvieron participación determinante en los hechos más graves y representativos (Ley 1957 de 2019, art. 19). Quienes participaron en estos hechos pueden ser categorizados como comparecientes con participación determinante (máximos responsables) y comparecientes con participación no determinante.

- **Comparecientes que son seleccionados como máximos responsables:** son aquellas personas incluidas por la SRVR en la Resolución de conclusiones remitida al Tribunal para la Paz. En dicha resolución se incluyen los reconocimientos de verdad y responsabilidad, y las propuestas de las sanciones restaurativas (figura 3).
- **Comparecientes que son partícipes no determinantes:** son quienes participaron en los crímenes objeto de competencia de la SRVR, pero no son máximos responsables y tampoco cumplen con los requisitos para acceder a amnistías o indultos. A falta de una definición más detallada que aquella por sustracción, “lo más claro que se puede decir es que quien dentro de un universo específico no fue seleccionado como máximo responsable será entendido como partícipe no determinante” (Michalowski *et al.*, 2024). Estos comparecientes son sujetos de *selección negativa*.

En el caso de los comparecientes que son partícipes no determinantes, la Sala de definición de situaciones jurídicas debe adoptar las medidas necesarias para definir la situación jurídica de estas personas. Dentro de las posibles opciones están la renuncia a la persecución penal, la cesación de procedimiento, la suspensión de la ejecución de la pena, y la extinción de responsabilidad por cumplimiento de sanción (Ley 1957 de 2019, lit. k, art. 84).

Figura 3. Procedimiento máximos responsables



Fuente: elaboración propia.

Para otorgar dichos tratamientos especiales, la SDSJ debe

... verificar la observancia de un grupo de condiciones proactivas, de carácter previo, concomitante o posterior a la concesión del respectivo tratamiento, y que se resumen, en términos generales, en el compromiso o la contribución efectiva al esclarecimiento de lo ocurrido, la reparación de las víctimas y la garantía de no repetición. (JEP - Sección de Apelación, TP-SA-Senit, 1 de 2019, p. 66)

Como indicamos previamente, la renuncia a la persecución penal puede ser de diversa índole y ocurrir en momentos distintos, siendo uno previo e independiente a las resoluciones de conclusiones, y otro posterior y producto de la selección que implementa la SRVR al identificar a los máximos responsables.

No obstante, la JEP, con base en el artículo 129 de la Ley 1957 de 2019 afirmó que “puede, facultativamente, en casos excepcionales y bajo criterios de razonabilidad, seleccionar para juicio a otras personas que no tengan la máxima responsabilidad en los delitos priorizados, pero que sí hayan participado en su comisión, y posteriormente sancionarlos, con penas menos severas si reconocen responsabilidad y aportan a la verdad” (JEP - Sección de Apelación, TP-SA RPP 230 de 2021).

4. Régimen de condicionalidad

Teniendo en cuenta las diferentes rutas de comparecencia explicadas anteriormente, es importante aclarar que para que los comparecientes puedan acceder a los tratamientos especiales que otorga la JEP deben cumplir con el régimen de condicionalidad (RC). Este es el conjunto de obligaciones que adquiere toda persona que se somete de manera forzosa o voluntaria a la JEP con el fin de acceder y conservar los tratamientos penales especiales (CCJ, 2021). A continuación, explicamos los requisitos del RC y las diferentes expresiones de este que han sido desarrolladas en la jurisprudencia de la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz.

El Acto Legislativo 1 de 2017 dispuso:

Para acceder al tratamiento especial previsto en el componente de Justicia del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR) es necesario aportar verdad plena, reparar a las víctimas y garantizar la no repetición. Aportar verdad plena significa relatar, cuando se disponga de los elementos para ello, de manera exhaustiva y detallada las conductas cometidas y las circunstancias de su comisión, así como las informaciones necesarias y suficientes para atribuir responsabilidades, para así garantizar la satisfacción de los derechos de las víctimas a la reparación y a la no repetición. El deber de aportar verdad no implica la obligación de aceptar responsabilidades. CITA

A partir de esa disposición constitucional, la Ley 1957 de 2019 aclaró que la JEP debe verificar el cumplimiento del siguiente régimen de condicionalidad:

- Obligación de aportar verdad plena.
- Garantizar la no repetición y abstenerse de cometer nuevos delitos dolosos.
- Contribuir a la reparación de las víctimas y, en particular, manifestar la verdad en relación con los procedimientos y protocolos para inventariar todo tipo de bienes y activos.

Asimismo, la Corte Constitucional especificó que dicho régimen de condicionalidad tiene las siguientes características:

(i) primero, tiene un carácter integral y comprensivo, en tanto que se extiende a todos los componentes del régimen sancionatorio especial (...), todo dentro de la lógica de que las renuncias del Estado en su rol de persecución y represión del fenómeno criminal, y las renuncias de la sociedad y de las víctimas a que se sancionen las violaciones a los derechos humanos y las infracciones al Derecho Internacional Humanitario son admisibles únicamente si se encuentran compensadas con ganancias proporcionales y efectivas en los demás componentes del sistema transicional;

(ii) segundo, la condicionalidad se extiende tanto al acceso como al mantenimiento de todos los elementos del régimen penal especial, (...) y a su turno, el incumplimiento de las condiciones no solo impide acceder a los tratamientos dife-

renciales, sino que también implica la pérdida, no de la competencia de la JEP, sino de los tratamientos especiales, con sujeción al principio de gradualidad;

(iii) tercero, el régimen se estructura en función *de los principios de proporcionalidad y de gradualidad, en el sentido de que el nivel de contribución a la verdad, a la reparación y a la no repetición determina, al menos parcialmente, la magnitud de los beneficios susceptibles de ser otorgados, y en el sentido de que la dimensión y la gravedad del incumplimiento de las condiciones determina el alcance de la pérdida del tratamiento especial.* (Sentencia C-674 de 2017)

En esencia, la Corte ha manifestado que el régimen de condicionalidad constituye un elemento estructural del sistema de verdad, justicia, reparación y no repetición, en la medida en que la satisfacción de los derechos de la sociedad y de las víctimas resulta, no de la sumatoria o del agregado de medidas contenidas en el Acto Legislativo 01 de 2017, sino del particular esquema de articulación entre todas estas. Este régimen de condicionalidades apunta a permitir la flexibilización en los estándares regulares y ordinarios de sanción, pero sobre la base de que esto tiene como contrapartida una ganancia en términos de acceso a la verdad, de la reparación integral a las víctimas, y de implementación de garantías de no repetición de los hechos que dieron lugar a la vulneración de derechos (Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018). Por ello, los elementos del régimen de condicionalidad son requisitos para acceder y mantener los tratamientos especiales de justicia.

No obstante, el régimen tiene variaciones que han sido establecidas por la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz. En la Sentencia TP-SA RPP 230 de 2021 se señaló que los comparecientes que no son candidatos para recibir amnistía o indulto, ni son máximos responsables deben cumplir con un nivel de condicionalidad alto y estricto (régimen de condicionalidad estricto - RCE) debido a que son delitos graves por lo cual debe demandar una mayor contribución a los derechos de las víctimas (párr. 77). La distinción entre el régimen de condicionalidad general (RCG) y el estricto busca atender a la diferen-

cia entre tratamientos no sancionatorios por delitos políticos o poco graves, de aquellos que se otorgan a quienes participaron en los hechos más graves y representativos, aunque no de forma determinante.

El RCE comparte con el RCG las siguientes obligaciones:

... i) la dejación de las armas; ii) la liberación de secuestrados; iii) la desvinculación de menores de edad reclutados ilícitamente que se encuentren en poder de los grupos armados al margen de la ley; iv) el reconocimiento de responsabilidad, si procede; v) la contribución cierta al esclarecimiento de la verdad en el marco del SIVJNRN; vi) el cumplimiento o la efectiva observancia de las condiciones específicas impuestas por las autoridades de la JEP (SRVR y SDSJ) en cada caso; vii) los compromisos de no repetición y de no comisión de nuevos delitos; y, por supuesto, viii) la reparación de las víctimas. (JEP - Sección de apelación, TP-SA-Senit 4 de 2023, párr. 174)

Pero se distingue de aquel por el nivel de intensidad en relación con el componente de reparación.

Para la aplicación del RCE, la SDSJ debe:

- i) velar por que el compareciente profundice sus aportes a los derechos de las víctimas con fundamento en parámetros como la gravedad del daño, el nivel de responsabilidad, entre otros;
- ii) evaluar el nivel de cumplimiento de los compromisos claros concretos y programados (CCCP)⁴ en ejecución, incluyendo la necesidad de actualizarlos y complementarlos;
- iii) implementar un mecanismo eficaz de seguimiento y supervisión del régimen de condicionalidad que permita establecer el grado de cumplimiento de los compromisos adquiridos, detectar los riesgos para la realización de las con-

⁴ El compromiso claro concreto y programado debe comprender el plan inicial que desarrollaría la persona compareciente para aportar verdad plena, responder a la reparación de las víctimas y contribuir a la no repetición de los crímenes. Este plan debe incluir información clara sobre la forma en la que se llevarían a cabo sus aportes, de manera concreta y programada. Más información al respecto en Jurisdicción Especial para la Paz y Universidad Nacional (2020).

tribuciones, identificar las oportunidades de mitigación de dichos riesgos, y escuchar a las víctimas sobre la idoneidad de las acciones u omisiones del compareciente para cumplir con sus obligaciones. (JEP - Sección de Apelación, TP-SA RPP 230 de 2021)

De manera complementaria a lo dicho hasta ahora, la Senit 5 estableció algunos criterios hermenéuticos para la implementación del RCE, en particular frente a los componentes de restauración y reparación, y de compaginación con la condicionalidad general y su incumplimiento. En relación con el primer componente, en dicha decisión se establece que, pese a que el componente restaurador y reparador de las sanciones puede ser idéntico al del RCE este i) no incorpora el componente de restricción de derechos de las sanciones; ii) no puede ser más gravoso que el que se exija a los máximos responsables; y iii) puede cumplirse a través de los mismos proyectos de TOAR que realizan quienes reciben las sanciones propias (JEP - Sección de Apelación, TP-SA-Senit 5 de 2023, párr. 178).

Adicional a lo anterior, en la Senit 5 también se establece que, en tanto no hay un régimen de condicionalidad prototípico, “los RCG y RCE, en principio, deben ser configurados por el órgano competente caso a caso, de acuerdo con las particularidades del sujeto, los hechos objeto de análisis, el estado y avance del trámite judicial, en últimas, en consideración a las realidades y necesidades del procedimiento transicional” (JEP - Sección de Apelación, TP-SA-Senit 5 de 2023, párr. 182). Lo anterior sin perjuicio de que la SDSJ pueda agrupar a comparecientes para que participen en el mismo Toar.

Adicional a lo anterior, en la misma decisión la SA resalta la importancia del rol del Gobierno nacional en crear las condiciones que permitan la materialización de las medidas restaurativas-reparadoras. Al respecto, el artículo 38 de la Ley 1957 de 2019 indica:

El Gobierno Nacional promoverá y pondrá en marcha las medidas necesarias para facilitar que quienes cometieron daños con ocasión del conflicto y manifiesten su voluntad y compromiso de contribuir de manera directa a la satisfacción

de las víctimas y de las comunidades, lo puedan hacer mediante su participación en acciones concretas de reparación.

A partir de esa norma la SA concluye que la JEP debe contar con una oferta institucional de planes, programas o proyectos restaurativos, en la que concurren, entre otros, el Gobierno nacional y los gobiernos territoriales, a los cuales se puedan vincular los comparecientes (párr. 186). De tal manera que la efectividad de las decisiones de la JEP depende de que el Gobierno soporte la implementación de las sanciones y de las medidas restaurativas.

Finalmente, la SDSJ ha formalizado lo que denomina la *ruta no sancionatoria*. Si bien no encontramos ninguna decisión de la JEP que defina de manera precisa dicha ruta, por información de comunicados de prensa y en el canal de YouTube de la JEP, se puede concluir que tiene como objetivo otorgar un tratamiento penal definitivo para quienes no son máximos responsables. Para ello, incorpora mecanismos para la verificar el cumplimiento del régimen de condicionalidad que son la revisión del CCCP, los pactos de verdad y los espacios dialógicos. Estos espacios se concretan en audiencias de seguimiento al régimen de condicionalidad y de aporte a la verdad en las que, además de los comparecientes, participan las víctimas y sus representantes (JEP, 2024). De tal manera que para dar por verificado el régimen de condicionalidad, al menos de los partícipes determinantes explícitamente no seleccionados por la SRVR, la SDSJ ha decidido implementar audiencias que, afirman, se fundamentan en el principio dialógico y en la dimensión restaurativa de la Jurisdicción.

5. Panorama actual de la situación jurídica de los comparecientes

Una vez establecido el marco normativo que regula las rutas de definición de la situación jurídica de los comparecientes ante la JEP, presentaremos la situación actual al respecto. Para ello enviamos cuatro derechos de petición: dos a la SDSJ, uno a la SAI y uno a la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz.

Las respuestas a los derechos de petición a la SDSJ y a la SAI contenían información limitada que hace difícil tener un balance cierto sobre los distintos escenarios posibles en relación con la situación jurídica de los comparecientes. Para complementarlos acudimos a la información pública de la JEP que muestra datos acumulados y al informe de gestión del año 2023. Es relevante aclarar que las cifras presentadas por la Jurisdicción a través de derechos de petición en algunos casos no coinciden con la información registrada en los informes de gestión, especialmente las relacionadas con el otorgamiento de amnistías; al respecto, se anotarán las discrepancias en notas al pie.

Adicionalmente, para comprender la forma como la JEP ha comprendido la envergadura de esta situación, estudiamos las decisiones frente a acciones de tutela instauradas por comparecientes ante la falta de decisiones sobre asuntos relacionados con su situación jurídica. Para complementar esta visión también acudimos a las sentencias de revisión de la Corte Constitucional sobre tutelas presentadas ante la JEP por dicho motivo.

5.1 Balance cuantitativo

Pese a las dificultades para establecer cifras ciertas, la información disponible muestra un enorme rezago tanto en la SAI como en la SDSJ, como se ve en las tablas 3 y 4. En relación con la renuncia a la persecución penal el rezago es tan preocupante que ni siquiera se ha concedido en casos en los que representa un tratamiento simétrico a la amnistía para miembros de la Fuerza Pública.

En relación con la información más precisa sobre la situación jurídica de los comparecientes, la SDSJ, en respuesta a derecho de petición, informó que “no tiene una base de datos discriminada, de donde pueda reportar esta información. Esto se debe a que esta Sala, realiza un análisis caso a caso y discriminado por compareciente”.⁵

5 Recibimos esta información pese a que, a través de un exfuncionario de la JEP conocimos que en 2021, la Comisión de Implementación de Política de Justicia Transicional de la JEP propuso el diseño y la implementación

Tabla 3. Información SDSJ

Total de comparecientes de la Fuerza Pública	Total de comparecientes de las extintas FARC	Solicitudes de sometimiento ante la SDSJ rechazadas	Comparecientes con resolución de renuncia a la persecución penal	Solicitudes de renuncia a la persecución penal no concedidas	Personas con extinción penal
4093 ^a	163 ^b	2.881 ^c	0	18	14 ^d

Fuente: JEP (2024).

a Este número corresponde a las personas que han suscrito actas de sometimiento ante la JEP. No obstante, en respuesta a derecho de petición con fecha del 12 de enero de 2024, la SDSJ informa que han sido asignados a su conocimiento 7.471 miembros de la Fuerza Pública y han rechazado a 389. No es claro para nosotras si la disparidad en la cifra obedece exclusivamente a que las 2.989 personas restantes no han firmado acta de sometimiento o si es producto de otro factor. También es importante indicar que, de acuerdo a lo informado por un experto, también hay personas que han firmado actas más de una vez. Por su parte, cabe señalar que Sandra Castro, magistrada de la SDSJ, en el conversatorio “La ruta no sancionatoria como escenario de reconciliación” afirmó que tienen el conocimiento de más de 6.000 comparecientes.

b Esta cifra corresponde al acumulado de “reparto” informado por la SDSJ. Sin embargo, no conocemos el tipo de solicitudes que conforman este número.

c Esta cifra fue registrada en el Informe de Gestión de 2023 como resultado de los avances judiciales a corte de 31 de diciembre de 2023 (Pérez Morales et al., 2023).

d *Idem.*

Ahora, en materia de verificación del régimen de condicionalidad y su estado en relación con los comparecientes, la

de una herramienta, bajo la modalidad de aplicativo informático, en la que se pudiera consignar y visualizar la información relativa a los avances en el cumplimiento del régimen de condicionalidad; el grupo de análisis de la información (GRAI), en coordinación con la Dirección de TI, la Subsecretaría Ejecutiva y los despachos de las salas y secciones de la JEP, adelantó durante ese año un proceso de diagnóstico y elaboración de una maqueta de aplicativo informático para el seguimiento al régimen, en octubre de ese año se hizo entrega de la maqueta a la Dirección de TI.

Tabla 4. Información SAI^a

Total solicitantes de beneficios ^b	Comparecientes con resolución de amnistía de sala ^c	Comparecientes con resolución de amnistía de <i>iure</i> ^{d,e}	Comparecientes con solicitudes de amnistía negadas
15095	57	553	3.790

Fuente: elaboración propia.

a Información con base en respuesta a derecho de petición con fecha 2 de enero de 2024.

b No contamos con información desagregada sobre el tipo de beneficio y el número de personas.

c No contamos con información sobre el número de solicitudes y el número de negativas.

d No contamos con información sobre el número de solicitudes y el número de negativas. Sin embargo, la JEP explicó que entre junio de 2017 y julio de 2018 ya se habían emitido decretos presidenciales para la amnistía de *iure* a 9.600 firmantes del Acuerdo de Paz (Luque Pérez, 2024).

e Según el informe de Gestión de 2023, con corte de 21 de diciembre de 2023 (Pérez Morales et al., 2023) se han concedido 685 amnistías. No obstante, en el derecho de petición 202301079545 enviado por Dejusticia se afirma que hay 553 comparecientes con resolución de amnistía de *iure* y 57 comparecientes con amnistía de sala, lo que daría un total de 610 comparecientes.

SDSJ respondió de manera escueta. En la respuesta al derecho de petición informó:

La Jurisdicción Especial para la Paz viene avanzando en el esclarecimiento y judicialización de fenómenos macrocriminales, con la valoración de los aportes de verdad que hace la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas en el marco del régimen de condicionalidad, en coherencia con el avance procesal que determinará si es necesario que los comparecientes presenten de manera escrita o en audiencia de monitoreo y verificación del régimen, un aporte contrastado de verdad que justifique el otorgamiento y permanencia de los tratamientos especiales previstos para este Sistema Integral.

Lo anterior, en la búsqueda del mejoramiento del plan de aportes de verdad, reparación y garantía de no repetición; para evitar que la Sala pueda concluir la insuficiencia en la presentación del programa de aportes por parte del compareciente, y de esta manera no ejercer o continuar con la prevalencia jurisdiccional y retornar el expediente a la Jurisdicción Ordinaria, así la Jurisdicción ya hubiera declarado su competencia.

Esta respuesta permite ver que la SDSJ no ha implementado lo que la SA dispuso en la decisión TP-SA RPP 230 de 2021: “Fruto de esa herramienta, se debe poder establecer oportunamente el grado de cumplimiento de los compromisos adquiridos, así como detectar los riesgos para la cabal realización de las contribuciones y las oportunidades de mitigación o corrección de estos” (párr. 90).

Esto nos deja en un escenario en el que el balance cuantitativo indica rezagos considerables luego de más de seis años de puesta en marcha de la JEP. Sin embargo, con el fin de indagar por aspectos de orden cualitativo, nos remitimos a otras decisiones que pueden dar luces sobre el estado de la situación jurídica de los miles de comparecientes que no han sido seleccionados como máximos responsables.

5.2 Decisiones de tutela

En sede de tutela, la Jurisdicción se ha pronunciado sobre presuntas actuaciones u omisiones de la SDSJ respecto de la falta de decisión definitiva sobre la situación jurídica de comparecientes. Luego de realizar un análisis exhaustivo sobre las decisiones tomadas en la Sección de Revisión del Tribunal, encontramos que *las dificultades atravesadas actualmente en la SDSJ, que han llevado a la demora de muchos de los procesos adelantados dentro de la Sala, son de conocimiento de las altas instancias de la Jurisdicción*. En todos los casos, los derechos que se reclaman como vulnerados son el debido proceso y el acceso a la administración de justicia.

A partir de las decisiones pudimos ver que las acciones de tutela han servido como un mecanismo para acelerar la res-

puesta de la SDSJ, pues en muchas, al momento de decidir, se verificaba la carencia actual de objeto, dado que la Sala había decidido durante el trámite de la acción. La repetición de este tipo de casos nos lleva a pensar en una posible situación de prácticas inconstitucionales dentro de la JEP, de tal manera que instaurar una acción de tutela se convierte en la única manera de recibir respuestas y acciones por parte de la sala.

Por otra parte, en algunas decisiones también observamos que se constató la mora judicial, pues la falta de actuaciones por parte de la SDSJ excedía el plazo razonable sobre el cual se ha pronunciado la SA (seis meses). La Sección de Revisión conoció casos de solicitudes de sometimiento que llevaban más de cuatro años sin decisión.

La Sección de Revisión también conoció casos en los que la mora judicial no era suficiente para constituir la vulneración del derecho fundamental. En algunas situaciones afirmaron que hubo motivos razonables que justificaron las demoras en las decisiones de la SDSJ, como los problemas estructurales en la administración de justicia (limitaciones logísticas y humanas, alto volumen de solicitudes y de expedientes pendientes por asignación y reparto, escasez de personal, etc.) u otras circunstancias imprevisibles que impidieron un pronunciamiento de la Sala. Ante esta situación, de forma reiterada la Sección exhortó a la SDSJ a diseñar herramientas que solucionen estos problemas estructurales que le han impedido dar pronta respuesta a la mayoría de sus solicitudes y se eviten estas circunstancias a futuro.

Finalmente, la Sección de Revisión también ha llamado la atención a la SDSJ para que verifique el cumplimiento de todas las órdenes que expida al responder a las solicitudes de los comparecientes, en especial aquellas que requieren una actuación adicional por parte de la Sala o de su Secretaría. La no ejecución de estas actuaciones necesarias, como la firma de un acta de compromiso, la remisión de un expediente a otra dependencia, la actualización del estado de los comparecientes o la notificación a otra entidad de una decisión de la Sala, impide a los comparecientes resolver sus solicitudes y situaciones particulares.

Como vemos, la Sección de Revisión ha adoptado decisio-

nes que tienen en consideración las dificultades que puede enfrentar la SDSJ para decidir, pero por la vía de tutela no ha logrado dar respuesta de forma más sistemática a las demoras que son recurrentes en la Sala.

Por otra parte, en sede de revisión de tutelas, la Corte Constitucional, en cinco sentencias de unificación emitidas entre 2020 y 2023, conoció de 28 acciones de tutela que solicitaban el amparo de los derechos de petición, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, entre otros. De estas se destaca la Sentencia SU-333 de 2020, que da respuesta a las solicitudes de 25 accionantes de amparar los derechos fundamentales ya mencionados y cuya jurisprudencia es reiterada posteriormente en otras de las providencias estudiadas.

En la decisión SU-333 de 2020 se reconoce el desconocimiento de la JEP de los plazos legales previstos para dar trámite y respuesta a algunos de los casos de los accionantes. La Corte reconoce la mora judicial existente en los procesos adelantados por la JEP, especialmente en su salas de Amnistía o Indulto, y de Definición de Situaciones Jurídicas. Sin embargo, encuentra que esta mora judicial no se debe a un actuar caprichoso, negligente o arbitrario de los funcionarios, sino que se encuentra justificada por el contexto de congestión judicial en que están las salas, una causa objetiva y verificable relacionada con la sobrecarga de trabajo, la falta de personal, la complejidad de los asuntos tratados, y que desde el inicio de su funcionamiento ya contaba con más de 19.000 solicitudes por responder.

Frente a esto último, la Corte reiteró la explicación que la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz dio al represamiento de las peticiones dentro de la JEP. Para estas, dicho represamiento se presenta inicialmente en las secretarías judiciales de cada sala al momento de hacer el reparto de las peticiones. Luego, cuando los magistrados sustanciadores o ponentes reciben las peticiones enfrentan una sobrecarga de trabajo para impulsarlas y resolverlas de fondo. Adicionalmente, la Sala Plena de la Corte agrega un segundo momento de represamiento en las secretarías judiciales, cuando los magistrados toman una decisión de fondo y los casos vuelven a estar donde, debido a la

acumulación del trabajo, no se ejecutan las acciones necesarias para la notificación respectiva a los interesados e incluso a los mismos solicitantes. A estos retrasos en las secretarías judiciales se suma la tardanza de la justicia ordinaria y de la penal militar para hacer el envío de los medios de conocimiento.

Pese a esto, la Corte también constató que todas las instancias de la JEP tienen conocimiento del contexto de congestión judicial, y que se ha buscado implementar estrategias judiciales y administrativas para contrarrestar la situación, como la fijación de criterios de priorización, la acumulación de casos con unidad temática o la aprobación de medidas de “movilidad horizontal o vertical” que permiten a los funcionarios de secciones o salas con menor carga de trabajo apoyar las labores de otras salas que lo necesiten. La Corte, aunque reconoce la idoneidad de las medidas adoptadas, no por ello deja de exhortar en sus decisiones al órgano de gobierno de la JEP para que “mantengan la vigilancia y evaluación periódica de las medidas de descongestión y, cuando lo considere necesario, ajustar los planes adelantados por la SAI y la SDSJ con el fin de garantizar que se apliquen y profundicen aquellos mecanismos que evidencian mejores resultados” (Sentencia SU-333 de 2020, párr. 5.4.7).

En otros casos, como en la Sentencia SU-076 de 2022, cuando ya se han cumplido los plazos razonables, incluso en el escenario de mora judicial justificada, la Corte profundiza sobre el derecho al debido proceso y algunos de sus componentes, como que las autoridades judiciales resuelvan las peticiones de la ciudadanía de manera pronta, especialmente cuando de esta depende la definición de la situación jurídica de la persona. En casos como este, donde el accionante había sido declarado absuelto de la comisión de un delito en dos sentencias en la jurisdicción penal ordinaria, pero estas no habían sido ejecutoriadas y seguía a la espera de su absolución, la Corte decidió amparar su derecho al debido proceso bajo la consideración previa, y ordenar a la SDSJ tomar las acciones necesarias para definir la situación jurídica de los comparecientes cuanto antes.

Como se puede evidenciar, hay conocimiento por parte de la Corte Constitucional del retraso en las decisiones que afectan

la situación jurídica de los comparecientes ante la JEP. Sin embargo, no ha emitido decisiones que contribuyan a dar respuestas de fondo a la situación.

6. Lo que está en juego al definir la situación jurídica de los comparecientes: los efectos, los aciertos y las dificultades

El sistema de justicia transicional previsto en el Acuerdo de Paz de 2016 tiene como principal, aunque no único objetivo, la satisfacción de los derechos de las víctimas. Pero también debe buscar, en particular la JEP, garantizar la seguridad jurídica de los comparecientes, como un elemento fundamental para la reincorporación y para la reconstrucción de los lazos sociales. Por ello, dar una respuesta definitiva a los comparecientes es un aspecto crucial para el funcionamiento de la JEP que no puede dejarse en segundo plano. En esta sección presentaremos de forma breve algunos de los problemas que identificamos que pueden surgir ante la ausencia de decisiones que definan la situación jurídica de los comparecientes. Adicionalmente, a partir de las entrevistas realizadas, compilamos las principales dificultades para avanzar en esa tarea.

6.1 ¿Qué está en riesgo ante la ausencia de definiciones jurídicas para los comparecientes

No resolver la situación jurídica de los comparecientes incumple con el objetivo de garantizar la seguridad jurídica y, por esa vía, vulnera derechos como el debido proceso. La Corte Constitucional ha reconocido que el debido proceso constituye un conjunto de garantías destinadas a la protección del ciudadano vinculado o eventualmente sujeto a una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten las formalidades propias de cada juicio (Sentencia C-163 de 2019). En relación con los contenidos del derecho al debido proceso consideramos que la falta de decisiones definitivas frente a la situación jurídica de los comparecientes afecta el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo

cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables (Sentencia C-341 de 2014). Si bien cualquier demora no constituye una violación a este derecho, pues la Corte ha indicado que debe ser un retraso injustificado (Sentencia SU-076 de 2022), la congestión judicial reiterada puede presentarse como un factor sistemático que, aunque no es arbitrario, sí puede generar una afectación seria al debido proceso.

Asimismo, la falta de certeza sobre las actuaciones de la JEP frente a los comparecientes afecta la seguridad jurídica.⁶ Por un lado, de quienes se comprometieron a someterse a la Jurisdicción y a cumplir con una serie de requisitos para acceder a determinados tratamientos y continúan *sub judice* y sin escenarios ciertos de respuestas. Y, por otro lado, de las víctimas que esperan que quienes cometieron los delitos en el marco del conflicto contribuyan a satisfacer sus derechos.

Además de lo anterior, sin una respuesta judicial definitiva, los procesos de reintegración a la sociedad civil no despegan o se ven truncados. Al respecto, hemos recibido información de que esta situación dificulta la participación de los comparecientes en el mercado laboral y, en consecuencia, las condiciones para tener una vida digna para sí mismos y, en muchos casos, para sus familias.⁷ Esto es crucial teniendo en cuenta las condiciones socioeconómica en las que se encuentran los comparecientes; por ejemplo, para el caso de comparecientes de la Fuer-

6 Según la Corte Constitucional, la seguridad jurídica es un principio que atraviesa la estructura del Estado de derecho, pues supone una garantía de certeza frente al ordenamiento jurídico. De una parte, estabiliza (sin lo cual no existe certeza) las competencias de la administración, el legislador o los jueces, de manera que los ciudadanos no se vean sorprendidos por cambios de competencia. Por otra parte, otorga certeza sobre el momento en el cual ocurrirá la solución del asunto sometido a consideración del Estado (Sentencia T-502 de 2002).

7 Parte de esta problemática se espera resolver a través del programa de acompañamiento para la comparecencia creado en la ley del Plan de Desarrollo 2022-2026. Este plan fue pensado dada la afectación desproporcionada a los miembros y exmiembros de la Fuerza Pública sujetos a la JEP, pues no cuentan con mecanismos de reincorporación, a diferencia de las FARC.

za Pública, de acuerdo con información recibida en respuesta a un derecho de petición ante la ARN (2024), el 75,4% de los comparecientes participantes en un estudio que llevaron a cabo está interesado en conseguir un empleo.

En relación con lo anterior, las barreras para la reincorporación son, a su vez, incentivos para el reclutamiento por parte de grupos criminales como una opción de recibir ingresos. Como lo muestra Crisis Group (2024), las falencias en los procesos de desmovilización, desarme y reintegración son factores que favorecen el rearme y el reclutamiento, y afectan el éxito de las garantías de no repetición. Por ejemplo, frente a los gaitanistas (autodefensas gaitanistas, también conocidos como Clan del Golfo) afirman que “personas cercanas al grupo dicen que cientos de exmiembros de las FARC se han unido desde el Acuerdo de Paz de 2016, muchos de ellos con conocimiento de las rutas de tráfico, habilidades con armas y explosivos, u otra experiencia útil” (p. 20).

Si bien hoy no conocemos información que permita establecer una relación de causalidad directa entre la falta de decisión definitiva sobre la situación jurídica, las consecuencias de la incertidumbre y la vinculación a grupos armados, es razonable pensar que puede jugar un rol dentro de un esquema de incentivos más amplio. Esta idea se confirma con los hallazgos del informe “Riesgos de reincidencia en el proceso de ‘Atención Diferencial’ para personas que salieron de grupos criminales en Colombia”, el cual indica que una de las razones que los podría llevar a abandonar el proceso de reincorporación antes de completarlo es la incertidumbre sobre su situación jurídica (Downing *et al.*, 2022, p. 11).

Esto es particularmente crítico en los mandos medios de las FARC, y la inseguridad jurídica ha sido un factor que ha incidido en la pérdida de credibilidad en los compromisos del Acuerdo. A juicio de Diego Martínez, miembro de la Comisión Jurídica en la mesa de conversaciones de La Habana, ha sido un error porque atender a las estructuras medias es necesario para evitar la repetición. A manera de ejemplo, se refiere al caso de alias Araña y señala que “hoy es integrante de la Segunda Mar-

quetalia, es el comandante de los Comandos de Frontera en el Putumayo. Su caso llegó a la Sala de Amnistía y esta dijo que esto no tenía ninguna relación material con el conflicto y lo sacó. Ese señor está rearmado con 1.500 hombres. Hoy está acreditado por la Oficina del Alto Comisionado para desarrollar diálogos en nombre de la Segunda Marquetalia”.

Asimismo, en tanto no se profieran decisiones que definan la situación jurídica de los comparecientes partícipes no determinantes, no hay espacio para exigir el cumplimiento del régimen de condicionalidad y esto afecta la contribución a la satisfacción de los derechos de las víctimas. De tal manera que, no avanzar en la definición de la situación jurídica de los comparecientes los afecta a ellos y a las víctimas, especialmente a quienes no tienen sus casos seleccionados en los macrocasos priorizados por la SRVR. Esto, a su vez, redundará en mayores presiones hacia la Jurisdicción, pues las víctimas perciben que no pueden acceder a las promesas de verdad y restauración del Acuerdo.⁸

De acuerdo con las cifras oficiales de la JEP disponibles en su página web, con corte a marzo de 2024 hay 9.314 víctimas individuales y 369 sujetos colectivos acreditados. Esto supone un desafío enorme que difícilmente se puede abordar sin una estrategia que privilegie lo colectivo y territorial, en lugar de la atención uno a uno que corresponde a entidades como la Unidad para las Víctimas.

A manera de ejemplo, una de las entrevistadas nos informó que las demoras de la SDSJ en decidir sobre los sometimientos de los comparecientes afectaron la posibilidad de que una persona aportara verdad. Citamos *in extenso*:

Yo tuve un compareciente que [era] de apellido Bernal Seijas, que es un señor condenado por la masacre del Nilo, en el Valle. Le presentamos el sometimiento durante mucho tiempo y nadie quiso resolver nada. Hasta que lo capturaron él ya había pagado una pena. Le pedimos a la doctora Sandra que solucionara, que mirara, que se había pedido la suspen-

8 Algunas de estas expectativas frustradas se encuentran en nuestra publicación *La participación de las víctimas en la JEP y sus efectos restauradores* (Valencia Cortés y Molano Ayala, 2023).

sión de la orden de captura y que resolviera sobre el sometimiento del señor. Fueron casi tres años y no se hizo nada. Entonces él cumplió los meses que le faltaban para terminar de cumplir la pena y ya no quiso seguir en la JEP. Entonces imagínese, no era la importancia de que lo aceptaran, era la importancia de que lo sentaran a esa audiencia de verdad, para que él contara qué pasó y que diera verdad hacia arriba, sobre quién tuvo más responsabilidad [...] perdimos esa oportunidad, la perdió la JEP, la perdieron las víctimas. (Entrevista a Tania Parra)

Las consecuencias de no dar respuesta a la situación jurídica de los comparecientes a través de tratamientos no sancionatorios y condicionados pueden afectar los fines que persiguen los mecanismos de justicia transicional. Garantizar seguridad jurídica y exigir el cumplimiento del régimen de condicionalidad son aspectos clave, pero tienen que ir acompañados de una visión estratégica y acorde a la capacidad de la JEP y a la estricta temporalidad que la rige, como veremos más adelante.

6.2 Aciertos y oportunidades de mejora para definir la situación jurídica de los comparecientes

Lo que hemos presentado hasta este punto revela que luego de seis años de funcionamiento, la JEP aún tiene una enorme tarea respecto de los comparecientes que no son máximos responsables. La definición de su situación jurídica es una labor a la que la Jurisdicción ha tenido que dar forma desde cero. Los esfuerzos por concretar las disposiciones del Acuerdo de Paz y de las normas de desarrollo por parte de la JEP en relación con la definición de la situación jurídica de los comparecientes que no son máximos responsables han arrojado resultados tímidos. Hay aspectos problemáticos que pueden mejorarse, pero también ha habido buenas prácticas que se pueden reforzar. A continuación, presentamos ambas categorías que provienen, principalmente, de las entrevistas realizadas.

6.2.1 Principales aciertos

En los esfuerzos por construir caminos y respuestas para definir la situación jurídica de los comparecientes que no son máximos responsables, los distintos órganos de la JEP han creado e implementado buenas prácticas que vale la pena destacar. Estas se refieren a i) nuevas modalidades de organización para el conocimiento de los casos, ii) las decisiones de selección negativa y iv) las interpretaciones útiles y pertinentes de la Senit.

La creación de las subsalas

La mayoría de funcionarios entrevistados coinciden en que la creación de las subsalas de decisión por parte de la SDSJ es una buena práctica. Si bien se ha modificado, la versión más reciente de esta metodología que busca agrupar los casos territorialmente es destacada como una que puede conducir a mejores resultados.

Inicialmente, la modalidad de subsalas de decisión buscó abordar los asuntos relacionados con terceros y agentes del Estado que no son integrantes de la Fuerza Pública con el fin, principalmente, de decidir sobre su sometimiento en tanto comparecientes voluntarios. Más recientemente, en abril de 2023, a través de la Resolución 003, creó las subsalas Costa Caribe, Cata-tumbo y Casanare, conforme con los autos de selección negativa de la SRVR en relación con dichas regiones. Posteriormente, mediante la Resolución 021 de diciembre de 2023, la presidencia de la SDSJ ordenó la creación de subsalas con conocimiento por departamentos y, a partir de ese criterio, por casos. Ambas decisiones se centran en comparecientes de la Fuerza Pública.

Algunas personas entrevistadas destacan que esta metodología permite entender el rol de los comparecientes dentro de las unidades militares, por ejemplo, y no de forma aislada. A su vez, la organización por departamentos permite vincular las acciones para definir la situación jurídica de los partícipes no determinantes con los hallazgos de la SRVR en cada uno de los casos y subcasos. Aunque afirman que aún es muy pronto para evaluar su efectividad, los entrevistados señalan que es un buen

Tabla 5. Conformación de las subsalas de la ruta no sancionatoria de comparecientes de la Fuerza Pública

Subsala	Departamentos	No. Comparecientes	Magistrado(a)s
Subsala 1	Atlántico, Bolívar, Cesar, Córdoba, Huila, La Guajira, Magdalena, Sucre y Tolima	1.993	Claudia R. Saldaña, José Miller Hormiga S.
Subsala 1	Antioquia, Cauca, Chocó, y Valle del Cauca	1.943	Pedro E. Díaz Romero, Heydi P. Baldosea Perea
Subsala 1	Amazonas, Arauca, Boyacá, Caldas, Caquetá, Cundinamarca, Guainía, Guaviare, Meta, Nariño, Putumayo, Quindío, Risaralda, Santander, Vaupés y Vichada	2.022	Sandra J. Castro Ospina, Mauricio García Cadena
Total		5.958	5.958

Fuente: Resolución PSDSJ 021 de diciembre de 2023.

paso para romper la aproximación *caso a caso* y trasladarse a una visión macrocriminal y colectiva, al menos para aquellos comparecientes que de forma explícita son sujetos de selección negativa.

Las decisiones sobre la selección negativa de comparecientes

La definición de reglas claras frente a la selección negativa es un aspecto valorado positivamente por los entrevistados. Por un lado, la práctica de la SRVR de remitir formalmente a la SDSJ a quienes explícitamente no serán seleccionados permite que esta última pueda definir rutas concretas para dichos com-

parecientes; y, por otra parte, la Senit 5 –que precisa las competencias de la SRVR en ese sentido y define cómo puede operar la controversia de las decisiones de selección negativa– da claridad jurídica.

Frente a la práctica de la SRVR, especialmente en el Caso 3, además, se destaca la incorporación progresiva de elementos que pueden facilitar el trabajo de la SDSJ:

... la decisión de selección negativa de Casanare, en el caso tres, ha hecho una motivación más cuidadosa. Tiene un término medio, en que no es detallada de persona a persona, porque eso es inviable, pero en todo caso da buenos argumentos de por qué son mandos medios y mandos bajos que no tienen máxima responsabilidad e incluso tienen como plus que hace algunas recomendaciones a la sala de definición de situaciones jurídicas sobre cómo ellos deberían priorizar, por dónde deberían empezar si ellos tienen la labor de identificar o de verificar el régimen de condicionalidad, les da algunos nombres que podrían ser en los que deberían concentrar sus esfuerzos. (Entrevista a funcionario JEP 5)

Los autos de selección negativa con recomendaciones de priorización le permiten a la SDSJ articular su trabajo con la investigación macrocriminal de la SRVR, a la vez que le facilitan la organización de su trabajo bajo la misma lógica. Esto posibilita que la SDSJ priorice, y también elabore rutas diferenciadas conforme al grado de responsabilidad de los comparecientes previamente identificado por las labores de investigación de la SRVR.

En segunda instancia, la decisión de la SA en la Senit 5 sobre las competencias de la SRVR para definir quiénes son sujetos de selección negativa puede contribuir a fortalecer la práctica de la SRVR mencionada anteriormente. En relación con la Senit 5 hay valoraciones diversas, como lo mostraremos más adelante, sin embargo, consideramos importante destacar el esfuerzo por aclarar el alcance de la selección negativa.

Frente a la apelación de las decisiones de selección negativa, la SA en la Senit 5 sostuvo que su estudio “no consiste en seleccionar máximos responsables mediante un juicio autónomo y *ex novo*, sino en verificar que la SRVR no haya incurrido en erro-

res graves y protuberantes en la valoración de la participación no determinante de los comparecientes, ni haya desconocido los criterios y reglas establecidos en el ordenamiento transicional” (JEP - Sección de Apelación, TP-SA-Senit 5 de 2023, párr. 39).

En dicha decisión, la SA estableció que la SRVR únicamente tiene la obligación de motivar la selección positiva de cada máximo responsable, pero no la selección negativa; en ese sentido, afirmó que

... en relación con los partícipes no determinantes, debe entenderse que, a juicio de la primera instancia, no ejercieron liderazgos de facto o de iure y tampoco realizaron aportes cruciales para la ejecución del patrón macrocriminal. Para ello, basta un argumento colectivo o general que agrupe las razones que llevaron a la no selección de un conjunto de partícipes no determinantes para considerar agotada la carga de la justificación mínima de la selección negativa. (JEP - Sección de Apelación, TP-SA-Senit 5 de 2023, párr. 41)

Por el contrario, quien apele la decisión de selección negativa “debe argumentar en concreto y demostrar que alguno de los comparecientes no seleccionados es un máximo responsable” (JEP - Sección de Apelación, TP-SA-Senit 5 de 2023, párr. 40). Para esto, establece la SA que quien impugne la decisión de selección negativa

... tiene que cumplir con las cargas probatorias y argumentativas indispensables para demostrar que la Sala desconoce la normatividad de transición en materia de selección de los máximos responsables de los patrones de macrocriminalidad. Si el sujeto procesal o el interviniente especial no sustentan con suficiencia probatoria, normativa o valorativa su apelación y se limitan a alegar la ausencia de motivación de la Sala para excluir a un posible máximo responsable, la SA está obligada a declarar desierto el recurso (párr. 47).

En suma, los elementos que desarrolló la SA en la Senit 5 frente a la selección negativa dan fuerza a las competencias de la SRVR para determinar quiénes son y no son máximos responsables; a su vez, para proteger esta decisión de recursos que pueden ir en contra de lo actuado razonable y legítimamente en la SRVR

establece unos niveles que deben superarse en materia de argumentación por quien quiera controvertir la decisión de selección negativa.

Las interpretaciones útiles y pertinentes de las sentencias de interpretación

Algunos despachos de la SAI han interpretado elementos de la Senit 5 para contribuir en mejor medida a la distinción en el tratamiento de quiénes son y no son máximos responsables, y así definir si los casos no amnistiables se remiten a la SRVR o a la SDSJ. Para eso, retoman aspectos que desarrolla la Senit 5 y que pueden ayudar a determinar quién puede ser *evidentemente seleccionable*. Dentro de estos destacan que los criterios que han tenido en cuenta son el nivel jerárquico del compareciente, el rol que jugó, el número de investigaciones y la disponibilidad probatoria (entrevista a funcionario JEP 2).

Más allá del caso concreto que ilustra una buena práctica que puede contribuir a crear rutas procedimentales más claras y eficientes, esta experiencia muestra la oportunidad que puede haber a partir de la interpretación que hacen las y los magistrados de las decisiones de la SA. En este caso, lo que incentivó la interpretación propuesta fue tener en mente i) la necesidad de toda la Jurisdicción de avanzar a un paso más rápido, dada la estricta temporalidad y el tiempo restante para que la UIA asuma el conocimiento de los casos con ausencia de reconocimiento; ii) la importancia de aportar elementos que permitan distinguir, de forma temprana, si hay información suficiente para ello, entre posibles máximos responsables y quienes no lo son; y iii) la necesidad de abordar los casos desde aproximaciones macrocriminales, de patrones y colectivas.

6.2.2 Principales dificultades

En relación con las dificultades, los entrevistados coinciden en que han sido múltiples y de distinto orden. Con el fin de darle sistematicidad al análisis, nos referiremos a aspectos nor-

mativos, metodológicos, de implementación del modelo transicional y de capacidad de la JEP.

Dificultades normativas y de interpretación normativa

Por dificultades normativas nos referimos a aquellos aspectos que han obstaculizado la definición de la situación jurídica de los comparecientes y provienen de la implementación de diversas fuentes normativas (leyes, resoluciones, sentencias interpretativas). Las principales, identificadas en las entrevistas, tienen que ver con los estándares fijados por las sentencias de interpretación de la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz o por los márgenes a la interpretación que estas dejan y se han resuelto con aproximaciones problemáticas. Esto revela, a juicio de los expertos entrevistados, una desconexión entre la cotidianidad del trabajo de las salas de justicia y el Tribunal para la Paz, en parte, porque su interacción con los usuarios y beneficiarios de la JEP (comparecientes y víctimas) es mínima, en comparación con la de las salas.

Por ejemplo, un entrevistado destaca que *las decisiones de la Sección de Apelaciones parecieran no considerar la brecha que existe en términos de materializar las condiciones necesarias para que los comparecientes cumplan con el régimen de condicionalidad*. Afirma que faltan aspectos mínimos como proyectos suficientes, así como criterios para valorar la contribución. Señala que “un compareciente puede tener la voluntad de hacer algo, pero si no tiene seguridad jurídica de que, primero, se lo valgan [la contribución como Toar anticipado], y segundo cómo y por cuánto, no tiene incentivos” (entrevista a funcionario JEP 1).

Al respecto, los entrevistados destacan especialmente la Sent 5. Esta decisión se enfocó en establecer algunos elementos para implementar el régimen de condicionalidad estricto, como lo señalamos en una sección anterior. Los elementos que desarrolla llevan a reiterar dos aspectos enunciados en otras decisiones, pero aquí cobran especial relevancia el reconocimiento de responsabilidad y la contribución a la reparación. Frente al primero nos referiremos más adelante, pero el segundo implica

una contribución que se basa en las exigencias a partir de la gravedad del daño y no de la responsabilidad. De tal manera que, quienes son partícipes no determinantes deben cumplir con medidas restaurativas que pueden ser idénticas a aquellas que se impondrán como parte de la sanción. María Camila Moreno, del International Center for Transitional Justice (ICTJ), afirma que lo que se exige a los comparecientes casi que equivale a una sanción, pero además anticipada, pues deben cumplirse antes del beneficio, y esto no fue previsto en el Acuerdo, ni en las normas de desarrollo e incluso va más allá de la Sentencia C-080 de 2018 de la Corte Constitucional.

De la mano con lo anterior, al establecer que el reconocimiento es un elemento que constituye el RCE *cuando proceda*, la Sent 5 abre la puerta a que la SDSJ deba definir si procede o no dicho reconocimiento en cada caso. Adicional a las implicaciones en términos de carga para la SDSJ, esta exigencia cambia las reglas de juego (entrevista a funcionario JEP 1), teniendo en cuenta que ni el Acto Legislativo 1 de 2017, ni la Ley 1957 de 2019 prevén el reconocimiento como un elemento que hace parte del régimen de condicionalidad. Se puede argumentar que el MJP sí dispone dicha condición, sin embargo, una interpretación armónica entre las distintas normas que regulan la JEP permitiría argumentar que las normas especiales y posteriores (Acto Legislativo 1 de 2017 y Ley 1957) regulan de manera puntual lo concerniente al régimen de condicionalidad. Algo parecido ocurre con el estándar de aporte a la verdad *exhaustiva, plena y detallada*, que no considera las dificultades que eso impone para poder resolver de forma colectiva en el escenario de comparecientes no seleccionados y tampoco tiene en cuenta los avances de esclarecimiento que pueden darse en otras salas y que ya ocurrieron en la justicia ordinaria.

Las exigencias del RCE del reconocimiento de responsabilidad y el aporte de verdad plena, detallada y exhaustiva son factores fundamentales para que la SDSJ defina la ruta procesal de los comparecientes que no son partícipes determinantes. Hay tres posibles rutas: i) la no sancionatoria, ii) la que puede conducir a una sanción alternativa ante la ausencia de reconocimiento

de responsabilidad y iii) la expulsión por incumplimiento absoluto. De tal manera que, determinar cómo procede el reconocimiento de responsabilidad es definitivo para saber qué decisión adopta la SDSJ frente a los comparecientes.

No obstante, cómo se da el reconocimiento de responsabilidad en el RCE carece de calidad normativa y jurisprudencial, pues

... no se conoce [...] cuáles son sus diferencias respecto del exigible en un régimen de condicionalidad general. Lo anterior se complejiza si se tiene en cuenta que, a diferencia de la evaluación del reconocimiento de responsabilidad que se realiza en sede de la SRVR no media una imputación penal previa que permita identificar cuáles son los términos de la responsabilidad que se espera que el partícipe no determinante reconozca. (Michalowski *et al.*, 2024, p. 129)

En la determinación del alcance del reconocimiento de responsabilidad como parte del RCE se juega un aspecto central del modelo de justicia de la JEP: si se opta por un estándar muy alto que haga imposibles los reconocimientos y, por esa vía, prevalezca la selección de segundo orden o las expulsiones. Un funcionario entrevistado afirma que la Senit 5, con el énfasis en el incidente de incumplimiento, “puede llevar a expulsiones masivas, en lugar de renuncias masivas, como se esperaría” (entrevista a funcionario JEP 5).

Otro aspecto tiene que ver con *la interpretación de las decisiones de la SA que hace la SDSJ y que puede ser equivocada o contribuir a la congestión judicial*. Al respecto, una persona entrevistada afirma que, por ejemplo, la SDSJ no distingue el precedente en algunos casos, y exigencias que son para comparecientes voluntarios las impone a comparecientes obligatorios, por ejemplo, frente al CCCP y las condiciones de su exigencia de acuerdo con la Senit 1; y, lo que resulta más preocupante, implementa procedimientos –establecidos en las Senit– sin consideración a si los comparecientes han pasado previamente por otras Salas (entrevista a funcionario JEP 6).

Además de lo anterior, las consideraciones de la Senit 5 sobre la modulación de la selección negativa abren la puerta a que, bajo criterios que son amplios, la SDSJ continúe y profundice el

trabajo de investigación y de determinación de los máximos responsables que le corresponde a la SRVR (JEP - Sección de Apelación, TP-SA-Senit 5 de 2023, párr. 69 y ss.). Flexibilizar la competencia exclusiva de la SRVR necesariamente lleva a que la SDSJ, además de verificar el régimen de condicionalidad para otorgar los tratamientos no sancionatorios, pueda abrir investigaciones caso a caso cuando considere que alguien puede ser un máximo responsable que no fue seleccionado por la SRVR. La figura de la selección modulada debería restringirse y solo ser procedente de la mano del juicio de correspondencia que efectúa el Tribunal para la Paz. No obstante, al respecto es importante destacar que hay preguntas abiertas que no resolvió la Senit 5, a saber:

... ¿cómo llegaría el caso de comparecientes no incluidos a la atención de la SeRVr en ejercicio del juicio de correspondencia?, ¿cuál sería, exactamente, la vía procesal para la imputación de estos comparecientes? y si ¿un análisis detallado de la posible máxima responsabilidad de personas ya remitidos por la SDSJ por vía de la selección negativa es el mejor uso de los recursos de esta Sección del Tribunal? (Michalowski *et al.*, 2024)

Además de lo anterior, la figura de la selección negativa modulada tiene riesgos. Como lo afirman Michalowski *et al.* (2024)

... esta figura podría tener efectos que impactarían sustancialmente en el uso eficiente de los recursos escasos de la JEP y en los derechos procesales de los comparecientes que fueron categorizados como partícipes no determinantes por la SRVR y que podrían convertirse en máximos responsables por decisión del Tribunal para la Paz o en partícipes no determinantes seleccionados por la SDSJ como sujetos de la selección de segundo orden. Se trata de un mecanismo creado por la SA, pues no estaba previsto en el marco normativo de la JEP, [que] para apoyar, en lugar de contravenir los objetivos de la JEP, *debe aplicarse de manera prudente*. (p. 121) (Énfasis agregado)⁹

9 Para ampliar sobre el análisis que hacen los autores citados de un ejemplo de la selección negativa modulada en la situación territorial de Dabeiba, Antioquia del Caso 3, ver Michalowski *et al.* (2024, pp. 122 y ss.).

Un factor adicional que impacta la definición de la situación jurídica de los comparecientes, que no es estrictamente normativo, pero se relaciona con la creación de estándares y lineamientos a través de decisiones judiciales, tiene que ver con *la comunicación de los instrumentos que adopta la SA*. La carga laboral de los despachos judiciales en muchas ocasiones impide que conozcan a profundidad las decisiones de la SA que, además, son extensas y complejas. Esto dificulta la implementación de lineamientos que pueden favorecer el trabajo de las salas. Por ejemplo, un entrevistado indica que una decisión que simplifica el procedimiento de sometimiento a la JEP cuando los individuos son llamados a versión voluntaria por la SRVR antes de la aceptación de su sujeción, solo fue implementada por la SDSJ meses después de ser proferida debido a que desconocían su contenido (entrevista a funcionario JEP 7). Si bien no se puede alegar el desconocimiento de los lineamientos de la SA como una razón para no implementarlos, la realidad de los despachos de las salas de justicia exige a la SA un grado mayor de proactividad para que sus decisiones sean conocidas e implementadas.

Por último, en materia normativa también *hay algunos vacíos que podrían llenarse a través de desarrollos de las sentencias de interpretación para la implementación de todas las salas o mediante otro tipo de regulaciones internas*. Al respecto, se destaca la falta de claridad sobre los procedimientos para la renuncia a la persecución penal, una persona entrevistada afirma que

... una evidencia que si uno quiere estudiar cómo es una renuncia de la acción penal, cuál es el procedimiento de la Sala Definición y cuáles son los estándares de valoración de esa sala, eso no existe. No está en ninguna parte. Uno les pregunta a los responsables de la Sala Definición y ellos tampoco tienen claro en qué normas deberían reposar sus procedimientos y sus determinaciones. (Entrevista a funcionario JEP 6).

Entonces, identificamos que los principales vacíos son: i) criterios claros de aporte a la verdad que distingan entre los comparecientes por su grado de responsabilidad, y tengan en cuenta

los hallazgos de la SAI y la SRVR;¹⁰ ii) los criterios para la selección de segundo orden en la SDSJ que tengan en cuenta los procedimientos previos por los que han pasado los comparecientes ante la Jurisdicción; iv) el procedimiento y la valoración de las acciones de contribución a la reparación,¹¹ v) los lineamientos de la ruta no sancionatoria (reglas de reparto, procedimiento, criterios de priorización).

Las dificultades normativas presentadas muestran que en varias oportunidades los estándares que se crean a partir de decisiones judiciales de la SA crean cargas para la SDSJ que no se compadecen con las demandas del trabajo cotidiano que tiene este órgano. Sin embargo, también vemos que la SDSJ interpreta los estándares normativos de formas que no facilitan el cumplimiento de su función de definir la situación jurídica de los comparecientes que no son máximos responsables. En suma, algunos elementos normativos se han desarrollado para facilitar los procedimientos a fin de otorgar tratamientos no sancionatorios definitivos, pero otros han creado demoras y cargas excesivas que impiden avanzar de forma colectiva en dichas definiciones.

Dificultades metodológicas

Por dificultades metodológicas nos referimos a aquellos aspectos que tienen que ver con la forma de cumplir con el objetivo de definir la situación jurídica de los comparecientes. Esto involucra tanto los elementos metodológicos provenientes de los instrumentos normativos, como las decisiones y prácticas

10 Frente al esclarecimiento de la verdad es importante valorar si el estándar de la Senit 1 es coherente con las exigencias que se pueden hacer a los comparecientes y con los avances de esclarecimiento en las demás salas.

11 A pesar de que reconocemos la existencia de la Resolución 3479 de 2023 de la SDSJ, consideramos que esta adopta una visión del aporte a los TOAR que se acerca a la dosificación de una sanción que, además de ser contraria a la idea de conceder medidas no sancionatorias, le implica a la SDSJ un estudio caso a caso de los hechos, el rol y la participación de los comparecientes, más allá de lo que hizo la SRVR antes de la decisión de selección negativa.

de las magistradas.¹² La mayoría de entrevistados destacaron la centralidad de este aspecto en los retrasos para definir la situación jurídica de los comparecientes.

En primer lugar, identificamos *la falta de una visión estratégica que oriente las decisiones sobre la metodología*. Esto puede parecer una afirmación vaga y general, pero de fondo apunta a tener una visión compartida sobre el norte que persiguen de cara a cumplir con el mandato de cada sala de justicia. Dado el enorme volumen de trabajo, los recursos limitados, las demandas de las víctimas y las restricciones de la estricta temporalidad de la JEP, contar con una visión estratégica para resolver la situación jurídica de los miles de comparecientes es fundamental; de lo contrario, el riesgo es caer en las demandas cotidianas del tipo de trabajo que enfrentan.

Varias personas entrevistadas destacan que esto fue lo que ocurrió en las primeras etapas de funcionamiento de la JEP, en las que en lugar de, por ejemplo, organizar y planear el trabajo, las exigencias por solicitudes de sometimiento y beneficios como las libertades, colmaron la capacidad de trabajo, sin arrojar resultados a gran escala significativos. En ese sentido, una persona entrevistada afirma que ante la avalancha de solicitudes iniciales de libertad, la SDSJ se concentró en ellas, dado que si no respondía se enfrentaba a acciones de *habeas corpus*, pero más allá de eso, la SDSJ no tenía ninguna metodología para abordar los casos de su conocimiento en lógica de macrocriminalidad (entrevista a funcionario JEP 3). Algo similar ocurrió con solicitudes de personas que buscaban una respuesta judicial en la JEP, pero los hechos no estaban relacionados con el conflicto, o estaban fuera de la competencia personal o temporal de la Jurisdicción; en estos casos, antes de opciones de la Sección de Apelaciones, como el rechazo *in limine* y la inadmisión por incompetencia, la SDSJ tenía que emplear los mismos recursos humanos y temporales que en otros casos, lo cual resultó desgastante (entrevista a funcionario JEP 4).

12 A lo largo de este documento los sustantivos magistradas y magistrados se utilizan indistintamente y de forma genérica, salvo que se haga referencia a alguna persona en particular.

No obstante, al respecto varias personas entrevistadas afirman que la raíz de esta dificultad es la toma colegiada de decisiones por parte de los magistrados y magistradas. Una persona entrevistada afirma que a los magistrados

... se les dificulta llegar a consensos frente a los procedimientos que deben seguir. La forma en que creo que se solucionan los problemas en la JEP es dejar que cada magistrado siga su propio procedimiento y así *no nos metemos con él y él no se mete con nosotros en nuestro propio procedimiento*. (Entrevista a funcionario JEP 7)

Esto también puede estar relacionado con el diseño de la JEP, en el que hay 38 cabezas y no hay un rol de liderazgo para las decisiones estratégicas (entrevista a Gabriel Rojas). Como resultado, algunas decisiones colectivas terminan incorporando criterios diversos, conforme las visiones de cada magistrada, y esto impide estandarizar la metodología.

Sumado a lo anterior, la creación de múltiples instancias para la toma de decisiones de política criminal transicional, en lugar de mejorar en los direccionamientos, parece no materializarse en líneas de acción concretas, en particular, en lo que se requiere para el cumplimiento del régimen de condicionalidad. Así, está la presidencia de la JEP, que varía en sus líneas de acuerdo con quien ejerza la presidencia; adicionalmente, está el Órgano de Gobierno, la Comisión de Implementación de Justicia Transicional, el Comité de Alistamiento de Sanciones (que ya no existe), el Comité de Articulación Interno, la Instancia de Articulación con el Gobierno y los órganos dentro de la Secretaría Ejecutiva con competencias relacionadas (el equipo Toar, la Oficina de monitoreo, etc.), la Oficina de Proyectos Restaurativos y la Oficina de Justicia Restaurativa. La dispersión de órganos debe evaluarse para determinar si logra cumplir con los objetivos de mejorar la respuesta de la JEP, y si las decisiones y actuaciones de estos órganos irradian las actividades de las salas de justicia y las secciones del Tribunal.¹³

13 En últimas, la falta de articulación y liderazgo en la toma de decisiones estratégicas es lo que ha permitido que la Sección de Apelación asuma un rol preponderante en la determinación de la política criminal

De la mano de lo anterior, hay un aspecto que es especialmente preocupante y tiene que ver con la *poca claridad sobre el avance de metodologías definidas y unificadas para verificar el cumplimiento del régimen de condicionalidad*. Este aspecto es crucial pues, tanto en la visión del modelo transicional de la JEP, como en términos prácticos, el RC es el mecanismo que permite armonizar las demandas de las víctimas con el deber de dar seguridad jurídica a los comparecientes que no son máximos responsables. Poder determinar con certeza el avance en la contribución para satisfacer los derechos de las víctimas permite entablar con ellas diálogos más fructíferos en los que se puedan balancear sus expectativas, que pueden ser maximalistas, y las posibilidades reales de la jurisdicción.

Pese a órdenes de la SA respecto a crear e implementar un mecanismo para hacer seguimiento al cumplimiento del RC, las respuestas a los derechos de petición y las entrevistas indican que ha habido iniciativas en la Secretaría Ejecutiva para implementar un sistema, pero aún no han sido definido, ni puesto en marcha. Como resultado, la JEP se ha decantado por permitir que cada magistrado implemente las prácticas de verificación que considera pertinentes en los casos que recibe por reparto. Esto, además de que no obedece a criterios de racionalidad de los procedimientos, también afecta la predictibilidad y certeza de las actuaciones de la Sala.

Adicionalmente, en términos metodológicos *para verificar el RC, la SDSJ debe evitar aumentar las exigencias y caer en aproximaciones que puedan exceder sus competencias*. Al respecto, como indicamos previamente, en decisiones de la JEP se ha establecido que dentro del RC debe incluirse el reconocimiento de responsabilidad. Si esto fuera procedente, debería haber una imputación previa que la SDSJ no está en competencia de hacer, pues los únicos órganos facultados para imputar en la JEP son la SRVR y la UIA; lo mismo, en relación con la determinación de la responsabilidad. De tal manera que, en materia de reconocimiento de responsabilidad únicamente corresponde reconocer

transicional, o algo que se asemeje a ello, a través de las sentencias de interpretación.

lo que la SRVR o la justicia ordinaria hayan establecido. Lo contrario implicaría para la SDSJ ampliar sus competencias y una carga de verificación excesiva.

A su vez, lo anterior tiene que ver con la *falta de claridad sobre los procedimientos internos para los comparecientes*. Por una parte, algunos entrevistados reportan que el paso por las distintas salas de la JEP no es tenido en cuenta en los trámites sucesivos. Así, por ejemplo, una persona entrevistada sostiene que, pese a que en algunos casos la SRVR ha enviado la información de los comparecientes con selección negativa de manera que pueda ser más fácil de procesar para la SDSJ, esta decidió abordar los casos uno a uno como si fuera su puerta de entrada a la Jurisdicción, desconociendo los aportes que habían hecho los comparecientes ante las otras salas y los trámites que ya habían cursado, como por ejemplo, el diligenciamiento del formato F1¹⁴ (funcionario JEP 6). Esto también ocurre cuando la SRVR mantiene el conocimiento de comparecientes que evidentemente no va a seleccionar como máximos responsables, pero no lo envía a la SDSJ pues sus aportes sirven para continuar con el esclarecimiento (entrevista a funcionario JEP 7).

Adicionalmente, la abogada defensora entrevistada nos informó que la comunicación con los despachos para avanzar en los procedimientos es muy complicada. Al respecto, nos mencionó como ejemplo el caso de un compareciente con información de la desaparición de alrededor de 260 personas a quien la SDSJ no había querido realizarle audiencia de aporte a la verdad, a pesar de estar en riesgo de seguridad (entrevista a Tania Parra). Más allá de lo anecdótico, este caso revela que sin procedimientos internos y canales de comunicación más claros, la SDSJ además se está perdiendo de *pistas* sobre fuentes importantes de información para priorizar y tomar las decisiones para los distintos universos de comparecientes.

Si bien nos hemos referido especialmente a la SDSJ por-

14 Este formato es una “planilla que permite el acopio de datos básicos sobre la verdad que posee la persona respecto de las conductas relacionadas con el conflicto armado colombiano” (Jurisdicción Especial para la Paz y Universidad Nacional, 2020).

que tiene la competencia frente a partícipes no determinantes de hechos graves y representativos, frente a quienes tienen la vocación de ser amnistiados también hay un problema similar. Diego Martínez define este fenómeno como un *reprocesamiento* de los casos. Que también se evidencia, por ejemplo, en el reparto de estos sin tener en cuenta lógicas de patrones o macrocasos, sino de individuos. El resultado de esto es que los mismos hechos son abordados de forma aislada por distintos magistrados. Una persona entrevistada afirma que “la sala de amnistía e indulto está atomizando los procesos [...] se siguen conociendo separadamente las situaciones y, por supuesto, puede dar lugar a decisiones contradictorias entre uno y otro despacho” (entrevista a funcionario JEP 2). A su juicio, esto no se subsana con las medidas recientes sobre el reparto que ha adoptado la SAI, puesto que no se corrigen casos que ya han sido repartidos.

También encontramos que *la recolección, sistematización y procesamiento ordenado y accesible de la información es un problema metodológico*. Al respecto, un funcionario de la JEP informa que

... nos hace falta un sistema robusto en donde se pueda centralizar la información para no duplicar esfuerzos, pues muchas veces pedimos cosas que ya están en otras salas o en otros despacho inclusive de la misma sala y que no está abierto y siempre hablamos de lo mismo, un gran sistema, un sistema robusto que tenga toda la información de los comparecientes [...]. Todo el mundo habla del sistema, nunca se hizo. De hecho, tenemos unos sistemas, tienen alguna información importante. Pero claro, como todo se trabaja sobre la marcha, no es suficiente. (Entrevista a funcionario JEP 4)

Esto muestra que la gestión y organización de la información necesaria para los procedimientos es una dificultad presente desde el inicio de la JEP, que persiste y que genera dificultades en los procedimientos.

Las dificultades en materia de información se manifiestan en dos sentidos, principalmente. El primero, en la falta de un registro unificado y completo sobre los comparecientes que incluya su información de contacto y las actuaciones que han

surtido ante la JEP (entrevista a Gina Cabarcas). Además de lo señalado, al respecto un funcionario de la JEP entrevistado afirma que “hay una falla que persiste y es generar un sistema de información que interactúe entre sí para que haya una claridad para los comparecientes y para los mismos profesionales de las salas, sobre cuál es el estado en que están los comparecientes o dónde están los comparecientes” (entrevista a funcionario JEP 7). Este registro, además de aportar claridad sobre el universo real de comparecientes, permitiría resolver el problema planteado previamente de exigirles requisitos y procedimientos que ya han cumplido.

El segundo tiene que ver con el acceso a la información que recolecta y produce la SAI y la SRVR, y el traslado de esta a la SDSJ para asumir el conocimiento de los casos de quienes no son máximos responsables. Por eficiencia y economía procesal, y en consideración de la estricta temporalidad de la JEP, los procedimientos que la SDSJ debe asumir al recibir comparecientes remitidos de otras salas deberían alimentarse de actuaciones y de información previamente recolectada por estas. Lo contrario implica reiniciar procedimientos y desconocer los eventuales aportes de los comparecientes y avances en el esclarecimiento. El propósito es que la SDSJ pueda acceder a la información, bien por traslado de forma ordenada desde las salas o por su propia cuenta de forma fácil y sin necesidad de recurrir a solicitudes formales de información. Es fundamental que el acceso a la información no dependa de la voluntad de los magistrados o de formas particulares de los despachos, sino que existen metodologías y herramientas estandarizadas y conocidas por los funcionarios.

En relación con esta segunda dificultad en materia de información, identificamos una de carácter externo que tiene que ver con el acceso a los expedientes de la justicia ordinaria. Esto es un enorme desafío, pues los comparecientes no solamente están condenados con sentencias en firme, sino que también están siendo procesados, tienen decisiones en apelación o investigaciones abiertas sin decisiones judiciales previas. Además de la variabilidad en el tipo de vinculación procesal, las investigacio-

nes están en despachos de jueces y fiscales de todo el país, y esto agrega una capa de dificultad.

Si bien no está dentro del mandato de la JEP resolver los problemas de la jurisdicción ordinaria que la afecten en su funcionamiento, sí es importante destacar que dificultades de vieja data de la justicia penal, como la organización y disponibilidad de información de los procesos y las investigaciones, terminan por afectar la capacidad de respuesta de la JEP. Un entrevistado es enfático al afirmar que la JEP tiene que emplear muchos recursos para encontrar los expedientes de los comparecientes, pues los informes que remite la Fiscalía no son suficientes; señala que

... no hay una conciencia en la Fiscalía de lo mal que están organizados los procesos allá; de la deficiencia de los sistemas de información; de que muchos expedientes que corresponden a hechos cometidos en el conflicto armado no están en el SPOA o en el SIJUF, sino que están en un Excel, en el mejor de los casos, por allá embolotado. Entonces eso es súper problemático porque no es cierto que solamente con una descarga del SPOA y del SIJUF ya está todo el universo de todos los hechos. (Entrevista a funcionario JEP 7)

Los problemas metodológicos se aprecian en los aspectos más operativos del quehacer de las salas de justicia, pero no por eso son de menor importancia. En ellos se definen aspectos fundamentales para avanzar en la definición de la situación jurídica de los comparecientes. La metodología es la herramienta que puede permitir balancear las exigencias de las víctimas, la seguridad jurídica de los comparecientes y los principios de priorización y selección porque construyen la ruta que se debe seguir para lograr los fines transicionales a los que debe apuntar la Jurisdicción.

Dificultades de capacidad y gestión

Por dificultades de gestión nos referimos a aquellos aspectos que tienen que ver con la organización de las capacidades de la JEP para responder a las demandas de definición de la situación jurídica de los comparecientes. Al respecto, como princi-

pal factor, la mayoría de entrevistados destacaron el problema de diseño organizacional de la JEP. La organización de la JEP, especialmente del Tribunal para la Paz, en una lógica similar a las de las altas cortes, y la entrada en funcionamiento simultánea de todos los órganos de la Jurisdicción es destacada como un desacierto que ha repercutido en la capacidad de las salas y, en consecuencia, en las posibilidades de cumplir de forma celeré con su mandato.¹⁵ Esto, por supuesto, se relaciona con el número de funcionarios dedicados a las labores en cada órgano de la Jurisdicción.

Los entrevistados afirman que hay un desbalance de cargas laborales en la Jurisdicción. El trabajo más demandante e intenso ha estado concentrado en las salas de justicia, mientras que algunas instancias del Tribunal aún no entran en funcionamiento pleno. Esto, además, sin considerar que los despachos de las salas son más pequeños, frente a los despachos de las secciones del Tribunal que son más robustos y cada uno cuenta con tres magistrados auxiliares. Esta organización no es sensible a las cargas de trabajo iniciales y actuales de las salas de justicia que concentran el mayor volumen de actividades, pues además de ser las puertas de entrada, otorgan los beneficios más inmediatos y deben cumplir las funciones que habilitan algunas de las competencias de las secciones como imponer las sanciones. A manera de ilustración, una persona entrevistada indicó que, en promedio, cada funcionario de los despachos de la SDSJ tiene asignados 150 casos para atender (entrevista a funcionario JEP 3); respecto a la SAI, otro entrevistado informó que tienen alrededor de 70 comparecientes, cada uno con múltiples radicados (entrevista funcionario JEP 2).

A juicio de varias personas entrevistadas, las medidas que se han implementado para resolver este desajuste de cargas laborales no han sido efectivas. Una es la movilidad de los magistrados y funcionarios del Tribunal a las salas para apoyar la instrucción. Sin embargo, es una medida voluntaria que, además, en muchos casos es por un porcentaje del tiempo. Esto trae

15 Esta dificultad también ha sido desarrollada por Andrés Bermúdez (2024) en su reportaje para Justice.info.

dificultades en términos de lograr avances significativos y de definir las funciones de quienes están en movilidad. Un entrevistado afirma que las movibilidades son “por porcentaje de tiempo, entonces he visto cosas tan absurdas como una persona que va para una determinada sala por el 15% entonces ¿cuánto puedes trabajar en un 15%? ¿Qué es un 15%?” (entrevista a funcionario JEP 4).

Otra medida ha sido la vinculación de contratistas y de consultores pagados con recursos de la cooperación internacional. Estas personas entran a apoyar principalmente a las salas, pero su trabajo carece de una visión estratégica que busque impulsar ciertas metas, y se convierten en mano de obra para cumplir con las demandas cotidianas del trabajo.

Más recientemente, el órgano de gobierno de la JEP decidió vincular a 36 magistrados auxiliares itinerantes a los despachos no solamente de las salas de justicia, sino también de las secciones. Esto con el fin de que “apoyen la actividad jurisdiccional y amplíen las capacidades de los despachos en el cumplimiento de las metas y resultados a cargo de la administración de justicia de la JEP” (JEP - Órgano de Gobierno, Acuerdo 040 de 2023). No obstante, pese a que preguntamos a través de un derecho de petición por el sustento de esa decisión frente a otras posibles alternativas, no recibimos respuesta por parte de la Jurisdicción. Resaltamos lo que sugirió una persona entrevistada, “habría que ver en ese primer semestre qué tanto funcionó, para ir corrigiendo, creo que ahí se necesitará un ojo público importante [...] porque son recursos públicos bastante significativos” (entrevista a funcionario JEP 5).

La decisión de crear 36 cargos de magistrados auxiliares y de vincular sin criterios estratégicos a contratistas y consultores, lleva a cuestionar si la JEP ha considerado otras alternativas de organización institucional. Una persona entrevistada afirma que “la JEP tiene un problema y es que ha tratado de pensar que la solución a las dificultades, a las demoras, a todo, es con más gente, y creo que faltan ejercicios básicos de análisis de la marginalidad, a ver cuál es el punto de equilibrio de funcionarios” (entrevista a funcionario JEP 7). Esto toca tangencialmente lo que

afirma otra entrevistada, quien dice que es difícil saber si hay o no un problema de capacidad en términos de número de funcionarios, pues hoy no cuenta con información para concluir eso (entrevista a Gina Cabarcas).

Frente al tema de la capacidad entendida como número de trabajadores, otros entrevistados afirman que el problema principal no es ese, sino una falta de metodología y de visión estratégica. En ese sentido, una entrevistada sostiene que “no es un problema de capacidad en términos de plata y de gente. Es un problema de capacidad de investigación, de realmente establecer una política criminal; es un problema de falta de capacidad metodológica para procesar la información. Yo creo que en eso sí hay unos problemas realmente serios” (entrevista a María Camila Moreno).

Otro aspecto importante es la falta de aprovechamiento de las capacidades de investigación del Grupo de Análisis de la Información (GRAI). Este es “una unidad adscrita a la Magistratura que realiza análisis de contexto, identifica y caracteriza los patrones de conducta criminal o macrocriminal y gestiona información, para contribuir a la toma de decisiones de la Magistratura en particular y de la JEP en general” (JEP, s. f). A juicio de una persona entrevistada

... no se aprovechó el músculo investigativo del GRAI [...] se volvió el supermercado de la JEP, se utiliza para cosas muy específicas “necesito contexto sobre un territorio en tal año específico se lo pido al GRAI”, en lugar de que ellos hubieran cogido toda la información de los informes y los hubieran procesado para tener un sistema de información más robusto. (Entrevista a funcionario JEP 4)

Finalmente, en el tema de capacidad y gestión también está la dimensión humana de la administración de justicia. La gestión de las diferencias para la toma de decisiones es un desafío enorme, en el que inciden la competencia y el individualismo; pero lo es también el bienestar psicosocial de los trabajadores de la JEP (entrevista a Gabriel Rojas, 2024). Lidar diariamente la presión de la carga de trabajo, con los relatos de atrocidades y

con las demandas de los comparecientes y de las víctimas puede afectar enormemente la eficiencia de su labor. Esto ocurre tanto al nivel de la magistratura, como de los demás funcionarios de los despachos. El Órgano de Gobierno de la JEP adoptó la política de salud mental y cuidado emocional, que consideramos es una buena práctica; sin embargo, si no se resuelven problemas de cargas laborales, diseño organizacional y mejores prácticas en los entornos laborales, esta puede caer en el vacío.

Dificultades en la implementación del modelo transicional

Dentro de esta categoría se encuentran aspectos producto de decisiones o actitudes de los magistrados que se distancian del modelo de justicia transicional previsto en el Acuerdo de Paz. Identificamos elementos subjetivos como las trayectorias de los magistrados o sus ideas sobre la justicia. También encontramos que la percepción sobre el lugar de la JEP dentro del Sistema Integral incide. Las dificultades que hacen parte de esta categoría dan lugar a otras decisiones que repercuten en la definición de la situación jurídica de los comparecientes partícipes no determinantes.

Los entrevistados reportan que *las trayectorias profesionales inciden de forma determinante en su visión sobre la justicia transicional*. Señalan, por ejemplo, que

... muchos de los magistrados tienen mucha experiencia en la justicia penal ordinaria y en la Fiscalía, entonces quieren traer toda la metodología de la Fiscalía y de la Justicia penal ordinaria para resolver el procedimiento de definición de situación jurídica de los comparecientes. Y es muy complicado, porque los tiempos de la jurisdicción son distintos a los de la justicia penal ordinaria. Muchos también venían del rol de fiscales y no de jueces, entonces, por ejemplo, para decidir sobre el sometimiento quieren analizar cada caso con la lupa del fiscal, revisando hasta las últimas piezas procesales. Y eso no funciona por la masividad del fenómeno. (Entrevista funcionario JEP 3)

También manifiestan que *muchos magistrados no quieren otorgar los tratamientos no sancionatorios*. Una persona entrevistada afirma que han identificado que

... hay unos despachos reticentes a la amnistía y otros reticentes inclusive a abrir el trámite de amnistía. (Entrevista funcionario JEP 6)

A la reticencia se suma el temor de tomar decisiones de selección, amnistía o renuncia por futuras decisiones de órganos internacionales que encuentren dichas actuaciones como favorables a la impunidad. Al respecto, encontramos diversas manifestaciones. Una, tiene que ver con una valoración moral de lo que implica renunciar a la acción penal de alguien que participó en crímenes internacionales. (Entrevista a Hugo Peñafort, consultor del PNUD)

También se relacionan con la autoexigencia de cumplir de forma estricta e incluso, maximalista, con los deberes de debida diligencia y con el RCE, para evitar caer en tratamientos que puedan ser “amnistías encubiertas”. (Entrevista a funcionario JEP 8)

En relación con lo anterior, los magistrados tienen reservas y preguntas sobre cómo cumplir con el estándar internacional de proporcionalidad de la sanción en sentido transicional y restaurativo (entrevista a Gabriel Rojas).

Las reticencias y los temores muestran que, de fondo, hay dudas o desacuerdos con la selección y la concentración en los máximos responsables, ambas características centrales del modelo transicional, que ha sido avalado por organismos domésticos e internacionales. Si bien este modelo es desafiante en términos operativos y jurídicos, fue la manera acordada para proveer la rendición de cuentas judicial por las violaciones de los derechos humanos y las infracciones al DIH cometidas en el conflicto armado.

Algunos entrevistados ponen de presente las dificultades operativas a las que se enfrenta la JEP. Por ejemplo, una persona entrevistada afirma que “para la SDSJ es difícil trabajar en patrones” (entrevista a funcionario JEP 8). Esto puede ser cierto, pues cada compareciente ante la JEP debe recibir una decisión que defina su situación jurídica, sin embargo, también evidenciamos

en las entrevistas que en momentos cruciales la SDSJ ha optado por la lógica del *caso a caso*. Un entrevistado afirma que

... hasta hace pocos meses la Sala de Definición siempre ha trabajado en una lógica hiper individualizada; en el hecho a hecho, persona a persona, entonces ellos analizan esos miles de sometidos a la jurisdicción, sobre todo de Fuerza Pública, con un nivel de detalle que es muy complejo de hacerlo sostenible en el poco tiempo que tenía la Jurisdicción. (Entrevista a funcionario JEP 5)

Esto, a su vez, ha sido alimentado por las demoras en las decisiones de selección negativa de la SRVR. Esta sala, para ayudar a la SDSJ, debería implementar estrategias de remisión anteriores al auto de determinación de hechos y conductas (entrevista a funcionario JEP 5).

Al respecto, si bien el desafío es innegable, también lo es que algunas decisiones que hubieran permitido abordar de forma más colectiva y agrupada los casos no se tomaron a tiempo. Como señalamos, algunos entrevistados destacan como un error no haber empezado a trabajar en la búsqueda y organización de la información, en lugar de dedicarse a resolver solicitudes individuales, lo mismo el reparto de los casos por persona y no por hechos. Esto, por supuesto, llevó a que a medida que pasaba el tiempo, cambiar el rumbo fuera más difícil; de tal manera que a las dificultades naturales del modelo se sumaron otras que no fueron anticipadas –aunque eran anticipables– como las solicitudes masivas, los volúmenes de información y los problemas en los sistemas de información de la justicia ordinaria.

Adicionalmente, queremos destacar los riesgos de que el ámbito de la renuncia a la persecución penal se convierta en un escenario adversarial con tintes punitivos. Es preocupante lo establecido en la Resolución 3479 de 2019 de la SDSJ. Este documento establece los criterios para la vinculación de los comparecientes partícipes no determinantes a los Toar. Dichos criterios se acercan a valoraciones de dosificación de las sanciones, que además exigen un análisis detallado de caso a caso y tienen que buscar la determinación de la responsabilidad del compareciente, pese a que dicha competencia es de la SRVR. En dicha

resolución, la SDSJ dispone que los criterios para definir la vinculación de los comparecientes a los Toar son los mismos que dispuso la SA en la Senit 5 para justificar la selección de segundo orden (JEP - Sección de Apelación, TP-SA-Senit 5 de 2023, párr. 138 y ss.). Estos son: i) gravedad de las conductas, ii) nivel de participación/rol desempeñado, iii) número de hechos atribuidos al compareciente, iv) número de unidades militares en las cuales cometió los hechos, v) número y características de las víctimas de cada hecho, vi) situación jurídica en la justicia ordinaria y disponibilidad probatoria. Estos requisitos son preocupantes pues el cumplimiento del componente de contribución a la reparación del RC dependería de una valoración de orden judicial de cada caso, lo que afectaría la proactividad del compareciente, la posibilidad de recibir una respuesta pronta a su situación jurídica y la satisfacción de los derechos de las víctimas.

Otro ejemplo en este sentido son las audiencias restaurativas de la ruta no sancionatoria. Si bien buscan materializar el componente restaurativo y darle cumplimiento al régimen de condicionalidad, tienen el riesgo de caer en lógicas de caso a caso –pocos comparecientes y pocas víctimas por audiencia– y en replicar las audiencias de reconocimiento de responsabilidad de la SRVR. Mantener las audiencias como se han llevado a cabo es insostenible, pero, además, ha creado enormes expectativas en las víctimas que posiblemente no pueda satisfacer la SDSJ, en parte porque no es su competencia y también por las restricciones de estricta temporalidad.

Por otra parte, *además de la selección y la concentración de los esfuerzos institucionales en los máximos responsables, también se ha visto en juego la integralidad del Sistema*. Esto se debe a dos factores, principalmente; uno, las exigencias de las víctimas, quienes reclaman la garantía de todos sus derechos ante la JEP, y dos, el atropellado funcionamiento como sistema integral de las entidades encargadas de los derechos de las víctimas.

Frente al primer elemento, las exigencias de las víctimas han impuesto una carga sobre la JEP de satisfacer de manera integral sus derechos. Como lo documentamos en otras publica-

ciones,¹⁶ las percepciones de las víctimas entrevistadas sobre el funcionamiento de la JEP pasan por qué tanto sienten que son atendidas sus demandas de verdad, justicia y reparación, esto pese a que no es responsabilidad de la JEP satisfacer de forma integral sus derechos. Al respecto, en una investigación anterior encontramos que

... la percepción sobre si un compareciente contribuye o no con la verdad en los espacios de participación varía entre víctimas, incluso en los mismos casos. Por ejemplo, algunas víctimas esperan como aporte a la verdad datos muy puntuales, como la ropa que usaba su familiar el día de la muerte o cuáles fueron sus últimas palabras. Además, también buscan información sobre su caso puntual que, bajo la lógica de investigación de macrocasos, puede que los comparecientes individualmente considerados no tengan. (Valencia y Molano, 2023)

Este tipo de exigencias ha llevado a que la JEP se vuelque de manera considerable al esclarecimiento de la verdad más allá de lo judicial, en detrimento de la noción de integralidad del Sistema. Lo expresado por una persona entrevistada es muy dicente de cómo ven algunos al interior de la JEP el esclarecimiento de la verdad

... puede que sea un fenómeno muy conocido que se sepa que el Acuerdo de Paz se hizo para esas cosas, pero es delicadísimo con las víctimas. Hay que aprender a garantizarle a cada víctima que tenga un pedazo de verdad, ya que reparación monetaria definitivamente no va a haber [...] en el tema de justicia sí hay que garantizar unos mínimos para cada víctima, cada una, y no como patrón como en la Sala de Reconocimiento. (Entrevista a funcionario JEP 3)

Por ello, la SDSJ ha optado recientemente por hacer audiencias con los comparecientes remitidos por la SRVR por selección negativa. La SDSJ ha asumido que tiene el deber de darle a cada víctima acreditada lo que reclama de la JEP. Frente a esto,

16 Al respecto, ver *La participación de las víctimas en la JEP y sus efectos restauradores* (Valencia y Molano, 2023).

una persona entrevistada informó que las audiencias de la SDSJ las están adelantando con las víctimas acreditadas,

... porque ellas tienen demandas de verdad que no pudieron recibir en reconocimiento, porque en la Sala de Reconocimiento se concentraron en los máximos responsables, pues es su función. Y allí recibieron las verdades, los aportes de las personas que no estuvieron en los hechos, que no son los autores materiales. Y las víctimas todavía quieren el detalle. “¿Mi hijo intentó defenderse? ¿Qué fue lo último que dijo mi hijo antes de que lo ejecutaran? ¿Por qué tenía signos de tortura? ¿Ustedes lo torturaron?” y esta información únicamente la tienen los autores materiales. (Entrevista a funcionario JEP 8)

Esto, contrario a buscar el cumplimiento del régimen de condicionalidad, traslada las funciones de la SDSJ a la órbita de las investigaciones caso a caso, si bien no desde los comparecientes, sí desde las demandas de las víctimas.

Esta interpretación tiene como supuesto que es posible y que es un deber dar respuesta a cada una de las expectativas de las víctimas del conflicto frente a los abusos que cometieron. Sin embargo, la verdad dialógica no se fundamenta en esa premisa, sino en maximizar el esclarecimiento posible a través de la participación de las víctimas y la contribución de los comparecientes. Esto no se traduce en que cumplir con el régimen de condicionalidad y respetar el principio de centralidad de las víctimas debe ser equivalente a dar respuesta a cada caso,¹⁷ pues la JEP

17 Esta interpretación está avalada en una decisión de la Sección de Apelación, lo que nos ratifica lo dicho en el acápite de dificultades normativas sobre la imposición de estándares altos a la SDSJ que no se compatibilizan con el modelo transicional y las cargas de trabajo de dicha sala. En concreto, la Senit 1 indica que: “Por otra parte, si se asume que quien comparece ante la SDSJ agota sus compromisos iniciales con el Sistema solo con la presentación de un plan de aportaciones, pues es necesario esperar hasta que la SRVR dicte una decisión de no selección para someterlo a un intercambio dialógico y empezar a ejecutarlo, entonces el resultado es que se frenaría una preciosa dimensión de la justicia transicional. Incluso los comparecientes que, de buena fe, se muestren dispuestos a hacer ejercicios restaurativos tempranos, reparaciones anticipadas, contribuciones precoces al esclarecimiento de verdades subjetivas que atañen a las víctimas (la suerte de los desaparecidos, los últimos momentos de vida, su existencia

volvería a la modalidad previa al SIVJRNR en la cual los órganos judiciales deben conocer todos los casos y garantizar de manera integral los derechos de las víctimas. Sobre esta visión, ha dicho la Corte Constitucional que “intentos anteriores de combatir la impunidad han mostrado que una estrategia dirigida a juzgar todos los crímenes individuales tiene poca probabilidad de éxito y que, incluso, puede llevar a una ‘impunidad de facto’” (Sentencia C-674 de 2017, párr. 4.3.2.4.2).

Esta aproximación es complementaria a la interpretación maximalista del régimen de condicionalidad. Frente a este tema algunos entrevistados destacan que la manera en que la SA y las salas de justicia han aplicado el RC ha llevado a exigencias muy altas en relación con el aporte a la verdad y a que la JEP “al exigir el requisito de verdad asuma las competencias del sistema [integral], es decir, de la Comisión de la Verdad; realmente el sistema no fue diseñado caso a caso y para que cada excombatiente aporte verdad” (entrevista a Diego Martínez).

En relación con el segundo aspecto –la ruptura del principio de integralidad–, es innegable que el Sistema Integral no ha funcionado plenamente como sistema y tampoco de forma integral. Este factor refuerza el anterior pues “hoy no hay un sistema integral, eso ha hecho que la presión de las víctimas por el esclarecimiento de los hechos individuales se traslade a la escena judicial” (entrevista a María Camila Moreno). El corto mandato de la CEV y los resultados tímidos en relación con el reconocimiento colectivo de responsabilidades ha afectado el aporte a la verdad en escenarios extrajudiciales. A su vez, parece que la articulación con la UBPD para recibir aportes de los comparecientes

en un cautiverio), todo eso quedaría inercialmente postergado hasta que la SRVR resuelva, al fin, excluir un caso del universo de asuntos seleccionados. Y la tarea urgente e impostergable que tiene esta Jurisdicción, de poner en marcha oportunamente un proceso amplio y abierto de dignificación de las víctimas, que puede empezar con la interacción y el encuentro con su presunto o probado agresor, y continuar con resultados genuinamente restauradores, con medidas reparatorias y que eviten la repetición de lo ocurrido, resultaría asimismo pospuesto, al parecer, sin importar su edad, su historia vital, la duración de su sufrimiento, la pérdida fatal de la memoria histórica, entre otras” (JEP - Sección de Apelación, TP-SA-Senit, 1 de 2019, párr. 180) [énfasis agregado].

tampoco ha sido fructífera; y en materia de reparación administrativa, el Sistema Integral recibió los problemas de vieja data de avances insuficientes en reparación de las víctimas, en particular, en el otorgamiento de las indemnizaciones.

En parte, esto explica que la SDSJ haya asumido que su responsabilidad es establecer todas las condiciones para que los comparecientes cumplan con el RC, en desconocimiento del principio de integralidad y de las competencias de otras entidades, como la Unidad para las Víctimas. Al respecto, por ejemplo, la SDSJ afirma que “es importante destacar que a la SDSJ, como gestora natural del régimen de condicionalidad, le corresponde hacer un monitoreo estricto de este y *promover el desarrollo de programas de reparación*, pues su materialización implica la concreción del aporte real que los comparecientes hacen a la realización de los derechos de las víctimas y a su dignificación” (énfasis agregado) (JEP - Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, 2023).

En este escenario de ruptura de la integralidad, la JEP ha asumido, por sí misma o por déficit de respuesta de otras entidades, la satisfacción de todos los derechos de las víctimas. Así, ha alimentado expectativas imposibles de cumplir. El afán de las salas de hacer cada vez más ha estado alimentado por cierta interpretación del principio de la *centralidad de las víctimas*. Una persona entrevistada afirma que

... algunas víctimas y representantes de organizaciones de víctimas reclaman legítimamente escuchar a la persona que disparó, al autor material. Sin embargo, para ello no fue diseñada esta jurisdicción. Metodológicamente, pasar de un enfoque de investigación macrocriminal a indagar sobre las acciones específicas de autores materiales, implica abandonar la lógica estratégica de establecer patrones que ilustran cómo operaba un aparato criminal para sancionar a quienes tenían control sobre dicho patrón, a los máximos responsables. Por el contrario, llevar a audiencias públicas y obligar a cumplir un régimen de condicionalidad estricto a todos los autores materiales de crímenes internacionales conduce al colapso operativo de la JEP. (Entrevista a Gabriel Rojas)

Lo problemático en este punto no es la centralidad de las víctimas, ni la búsqueda por la satisfacción de sus derechos, sino la ruptura de la lógica macrocriminal, y la reconducción hacia las dinámicas del caso a caso, bajo la falsa premisa de que así se garantizarán en mayor medida sus derechos. Si se exige a cada compareciente que aporte verdad plena y detallada, además de contribuir a la reparación en proporcionalidad al daño causado para satisfacer los derechos de cada víctima acreditada y así poder acceder a la renuncia a la persecución penal, de nada sirve seleccionar en el ámbito de la SRVR y los macrocasos. Adicionalmente, si la JEP asume que la única contribución al esclarecimiento es en el ámbito judicial, inevitablemente va a tener que enfrentar una lógica caso a caso y desechar otros ámbitos extrajudiciales como la UBPD, el Mecanismo no Judicial de Contribución a la Verdad de la Ley 1592 de 2010 u otros ejercicios que se pueden plantear ante el Centro Nacional de Memoria Histórica.

7. Recomendaciones

Las recomendaciones que proponemos están sugeridas con el fin de abrir discusiones sobre las dificultades a las que se refieren para pensar en alternativas. Muchas de ellas provienen de la reflexión de los participantes en las entrevistas, por ello, están organizadas en las mismas categorías en las que presentamos las dificultades en la sección precedente.

7.1 Frente a las dificultades normativas

- Dado el lugar de las sentencias interpretativas en definir los lineamientos que han seguido las salas y secciones, ante la falta de una política criminal transicional, y en consideración a las diversas interpretaciones y valoraciones de las sentencias interpretativas, consideramos que es importante lo siguiente de parte de la Sección de Apelación cuando se enfrente a una nueva solicitud que dé lugar a una Senit, o si lo desea para dar alcance a decisiones previas:

1. Velar por la coherencia entre sentencias interpretativas, con el fin de evitar contradicciones.
 2. Implementar mecanismos de articulación y comunicación más activa con las salas y demás secciones con el fin de i) acercar el trabajo y las demandas de las salas de justicia a la SA, como un componente para tener en cuenta en la elaboración de las Senit; y ii) de comunicar los estándares que se crean en las Senit de manera clara y suficiente para que las salas puedan conocerlos y así lograr interpretaciones más homogéneas entre los distintos despachos de la Jurisdicción.
 3. Establecer criterios claros sobre las exigencias de aporte a la verdad del régimen de condicionalidad teniendo en cuenta: i) las posibilidades de contribución cuando hay decisiones en la justicia ordinaria; ii) el paso de los comparecientes por distintas instancias, judiciales y extrajudiciales; iii) el balance entre contribuir a satisfacer los derechos de las víctimas y exigencias particulares de cada caso; iv) los avances de esclarecimiento de los macrocasos; v) la poca razonabilidad de, para efectos de la contribución, graduar la responsabilidad de quien ya fue reconocido como no máximo responsable; vi) la existencia de mecanismos extrajudiciales que puedan servir al propósito de contribución desde la perspectiva de integralidad del Sistema; vii) la necesidad de avanzar a buen paso en la definición de la situación jurídica dado el principio de estricta temporalidad; y viii) la importancia de simplificar, en lugar de complejizar, los procedimientos de verificación del RC.
- Por su parte, la SDSJ debe precisar, a través de una resolución, el procedimiento de la ruta no sancionatoria. Esto es fundamental para darle seguridad jurídica a los comparecientes que pueden acceder a ella.

En la formalización de esta ruta debe evitarse acudir a herramientas como la dosificación, más cercana a figuras sancionatorias del derecho penal ordinario, para definir cómo debe hacerse la contribución de los comparecientes en cada componente. El propósito es dar claridad a los comparecientes sobre los momentos que componen el proceso antes de la decisión sobre su situación jurídica.

- Por último, esto no lo exploramos a mayor profundidad por el alcance que tiene, pero en dos entrevistas se mencionó que la Ley 1922 de 2018 tiene incongruencias con la Ley 1957 de 2019, dado que fueron aprobadas en momentos diferentes y eso puede crear problemas procedimentales. Valdría la pena hacer una evaluación interna de esa situación para verificar si, en efecto, es un problema y evaluar alternativas a través de decisiones internas o, si se necesita, una modificación legislativa.

7.2 Frente a las dificultades metodológicas

Estas recomendaciones tienen como supuesto la necesidad de más y mejor articulación interna, dada la dispersión metodológica.

- Desde el órgano de gobierno o una instancia de alto nivel y articuladora, se requiere una visión metodológica estratégica que le dé prevalencia al objetivo de dar seguridad jurídica a los comparecientes, para así promover la satisfacción de los derechos de las víctimas a través del cumplimiento del régimen de condicionalidad.
- De la mano de lo anterior, se requieren, al menos para las líneas gruesas de toma de decisiones, metodologías más estandarizadas que permitan una mejor comunicación entre los despachos, y den lugar a procedimientos más uniformes y predecibles para los comparecientes.
- En la SAI se deben mejorar las reglas de reparto para

darle prevalencia al enfoque macrocriminal, en lugar de la segmentación de casos por hechos delictivos.

- En la SAI se deben impulsar las buenas prácticas que están en fases tempranas de implementación y que buscan racionalizar los procedimientos de remisión de hechos no amnistiables a la SDSJ y a la SRVR.
- Evaluar la posibilidad de que la SRVR remita más temprano, al menos de forma provisional, listados de comparecientes que no van a ser seleccionados, con el fin de que la SDSJ pueda organizar y ajustar sus metodologías de trabajo de manera progresiva y no deba esperar hasta los autos de determinación de hechos y conductas.
- Con el fin de orientar la organización de los casos en la SDSJ, la SRVR podría incluir en los autos de selección negativa sugerencias de priorización a partir de su investigación y de las observaciones de las víctimas; es decir, profundizar la práctica que implementó en el auto de selección negativa del subcaso Casanare del Caso 3.
- Aunque ya puede parecer tardío, consideramos importante que la Secretaría Ejecutiva de la JEP implemente un sistema de información de fácil actualización que, cuanto menos, permita tener la información de identificación y las actuaciones ante la Jurisdicción de los comparecientes. Este sistema sería una herramienta importante para verificar los aportes de los comparecientes en otras instancias y, en ese sentido, puede integrarse con el que están construyendo para verificar el cumplimiento del régimen de condicionalidad.

7.3 Frente a las dificultades de capacidad y gestión

- Hacer una evaluación de cargas para establecer la pertinencia de ajustar la composición de los órganos de la JEP e implementar arreglos más flexibles conforme a la evolución de las demandas de trabajo.

Esto es fundamental teniendo en cuenta que la SDSJ enfrentará un volumen de trabajo mucho mayor que otros órganos y que las figuras que se han implementado, como la movilidad de magistrados y funcionarios, no logran suplir las necesidades.

1. Es importante que la evaluación obedezca a criterios objetivos y sirva para informar las decisiones de modificación de la planta de personal. Asimismo, los fundamentos para esas decisiones y los resultados deben estar disponibles para el correspondiente control social por parte de la ciudadanía.
 2. Es fundamental evaluar si los componentes restaurativos –como las audiencias de la ruta no sancionatoria– requieren de otras capacidades distintas a las que ya están instaladas en los despachos. Esto debido a que, primero, la carga de trabajo puramente judicial puede ser lo suficientemente alta para también asumir los escenarios restaurativos; y segundo, porque las demandas de ámbitos restaurativos pueden requerir profesionales de disciplinas distintas al derecho. En todo caso, estos espacios deben pensarse en lógica de maximizar la posibilidad de tomar decisiones sobre la situación jurídica de los comparecientes.
- Fortalecer los canales de comunicación entre las salas y los despachos, pues son un elemento necesario para mejorar el acceso a información y para garantizar más coherencia en las decisiones.
1. Como parte de esto, implementar mecanismos específicos entre salas para lo que corresponda. Por ejemplo, entre la SAI y la SDSJ para las remisiones de comparecientes que pueden ser *evidentemente no seleccionables*.

- Si bien no es una responsabilidad exclusiva de la JEP, la articulación con el Gobierno nacional es fundamental para poder avanzar en el componente restaurativo/repador del régimen de condicionalidad. Sin proyectos, o con proyectos con cobertura insuficiente será muy difícil para los comparecientes cumplir con sus deberes de satisfacer los derechos de las víctimas. No obstante, la JEP, a través de la presidencia, podría insistir en abrir canales adicionales a los proyectos Toar; por ejemplo, a través de la contribución a acciones de reparación en las rutas de reparación colectiva del programa administrativo de reparación o en las acciones de los planes de acción para la transformación regional de los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET).
- Quienes ejerzan roles de liderazgo, en particular las y los magistrados, el secretario ejecutivo y el director de la UIA deben velar por mantener un ambiente laboral adecuado y respetuoso. Las enormes exigencias laborales y emocionales que implica lidiar con atrocidades masivas deben ser factores que siempre estén presentes al momento de tomar decisiones. Pocas cosas pueden impactar tanto la efectividad para cumplir con el trabajo que las condiciones laborales.

7.4 Frente a las dificultades en la implementación del modelo transicional

Puede parecer evidente, pero es fundamental no perder de vista que lo que permitió la creación de la JEP fue un acuerdo de paz que dispuso un modelo de justicia transicional específico, con unas características concretas para alcanzar los fines transicionales de materializar el cierre jurídico del conflicto político entre el Gobierno y las FARC, maximizar la satisfacción de los derechos de las víctimas y garantizar la seguridad jurídica a los comparecientes como parte de la reincorporación. Por ello, estas propuestas están encaminadas a traer al primer plano los

elementos fundamentales del modelo transicional del Acuerdo de Paz de 2016.

- Volver al Acuerdo de Paz implica que las y los magistrados siempre tengan presente para tomar sus decisiones que el modelo del que hacen parte, además de la centralidad de las víctimas, se orienta por los principios de selección y priorización, y también tiene como objetivo la seguridad jurídica de los comparecientes. Además de esto, es importante que siempre tengan presente que la JEP es una parte dentro de un todo, que es el Sistema Integral y, por lo tanto, la satisfacción de los derechos de las víctimas no es únicamente su responsabilidad, sino la de otras entidades de carácter extrajudicial, y que el objetivo principal de la JEP no es velar por la integralidad de los derechos de las víctimas, sino la rendición de cuentas judicial por los crímenes más graves y representativos.
- Privilegiar el enfoque macrocriminal para tomar decisiones sobre la manera de abordar los casos de quienes no son máximos responsables, tanto de aquellos que pueden recibir amnistías o tratamientos equivalentes, como de quienes participaron en hechos no amnistiables, pero no son máximos responsables.
- Ponderar los distintos objetivos que debe cumplir la Jurisdicción, en lugar de dar prevalencia a uno sobre otros, en vista del carácter limitado de los recursos humanos y materiales, y de la estricta temporalidad que rige la JEP.
- Implementar estrategias de priorización en la definición de la situación jurídica de comparecientes que permita cumplir con la noción del Acuerdo de evacuar con mayor prontitud los casos de quienes no son máximos responsables y no participaron en hechos graves, para poder dar resultados que impacten positivamente los procesos de reincorporación y de retorno a la vida civil.
- Evaluar la pertinencia de continuar con el esquema

actual de audiencias restaurativas de verificación del régimen de condicionalidad en la ruta no sancionatoria. Para esto es importante que la JEP tenga presente que no es su responsabilidad satisfacer todos los derechos de las víctimas, sino verificar la contribución al régimen de condicionalidad. Por ello, es importante preservar y fortalecer el principio de integralidad en los términos del Acuerdo: “Los distintos mecanismos y medidas de verdad, justicia, reparación y no repetición, en tanto parte de un sistema que busca una respuesta integral a las víctimas, no pueden entenderse de manera aislada. Estarán interconectados a través de relaciones de condicionalidad y de incentivos para acceder y mantener cualquier tratamiento especial de justicia, siempre fundados en el reconocimiento de verdad y responsabilidades. El cumplimiento de estas condicionalidades será verificado por la Jurisdicción Especial para la Paz” (Acuerdo de Paz, p. 130).

- Aunque entendemos la dificultad personal que implica renunciar a la persecución penal y amnistiar a personas que participaron en crímenes reprochables, hay que *perder el miedo* a otorgar esos tratamientos. Los apoyos domésticos e internacionales son contundentes, y el modelo transicional de selección y tratamientos penales flexibles tiene respaldo constitucional y legal. Además, no hay que olvidar que volcarse al caso a caso puede conducir a impunidad de facto –como lo ha reconocido la Corte Constitucional–, y a la violación de los derechos de los comparecientes por no recibir respuestas judiciales, en particular, la seguridad jurídica que, además, es un objetivo de la JEP.
- Teniendo en cuenta que el Sistema se instaló en un entorno en el que ya había mecanismos de justicia transicional en curso, consideramos que el principio de integralidad puede valerse de esa infraestructura institucional. En concreto, consideramos que el Me-

canismo No Judicial de Contribución a la Verdad y la Memoria Histórica, creado con la Ley 1592 de 2010 y reformado por la Ley 2294 de 2023 (Plan Nacional de Desarrollo), es un escenario que se puede explorar en relación con el requisito de aporte a la verdad del régimen de condicionalidad. Este Mecanismo tiene un aprendizaje acumulado de recolección de aportes a la verdad de personas desmovilizadas de grupos paramilitares que se ha traducido, luego de procesos de contrastación con víctimas y otros actores, en informes de esclarecimiento del fenómeno paramilitar.

8. Conclusiones

El modelo de justicia transicional previsto en el Acuerdo de Paz ha sido reconocido en Colombia e internacionalmente como un acierto para lograr armonizar la búsqueda de la paz con grupos que cometieron crímenes atroces, con la rendición de cuentas realizada por estos. La ambición de este sistema viene con enormes desafíos, entre ellos, cómo contribuir a la satisfacción de los derechos de las víctimas y, al tiempo, dar seguridad jurídica a quienes cometieron delitos en el conflicto armado. Esto no es tarea fácil y si bien la Jurisdicción Especial para la Paz ha avanzado de manera importante en la dignificación de las víctimas, el esclarecimiento judicial y el reconocimiento de responsabilidad, la seguridad jurídica de los comparecientes sigue siendo un pendiente.

En esta investigación nos propusimos entender con mayor detalle el estado de la definición de la situación jurídica de los comparecientes que no son partícipes determinantes, desde la situación en términos de las decisiones proferidas, hasta la comprensión de las buenas prácticas y las dificultades principales. Lo que encontramos revela buenas prácticas que pueden evaluarse y profundizarse, y problemas que están interconectados, pero pueden resolverse retomando elementos centrales del modelo transicional que inspiren aproximaciones más estratégicas y articuladas.

En relación con los aciertos queremos destacar que detrás de ellos está la labor comprometida e incansable de funcionarias y funcionarios empeñados en mejorar el funcionamiento de la JEP, tanto para las víctimas como para los comparecientes. Estas personas han creado herramientas jurídicas y metodológicas que buscan dar respuestas más pertinentes a los desafíos que enfrenta la Jurisdicción. Si bien son prácticas recientes, muestran un camino que se está abriendo de forma fructífera para repensar procedimientos que no han conducido a los mejores resultados.

Frente a las dificultades notamos que hay trayectorias institucionales que se han consolidado por decisiones que se tomaron al inicio de la Jurisdicción, las cuales han creado inercias que no han permitido avanzar a un mejor ritmo en decisiones cruciales para la misionalidad de la JEP. También constatamos que el afán por satisfacer los derechos de las víctimas ha llevado –paradójicamente– a distanciarse de elementos cruciales del modelo transicional de la JEP, la selección y la concentración de las capacidades institucionales en los máximos responsables; igualmente, notamos que la visión de justicia que sostiene a la JEP no se ha arraigado por completo, por ello prevalecen prácticas que llevan a las y los magistrados al *caso a caso* y los distancian de la apuesta macrocriminal y más colectiva que se pensó en su momento en el Acuerdo de Paz de 2016.

Somos conscientes de que lo que se pensó en el Acuerdo tenía el desafío de la realidad por delante. Sin embargo, estamos convencidas de que la única manera de abordar la masividad de los crímenes cometidos en el conflicto, de dar una respuesta que maximice la satisfacción de los derechos de las víctimas –a partir del reconocimiento de las limitaciones y las posibilidades reales– y pueda dar seguridad a los comparecientes para que vuelvan a la vida civil es mantener en un lugar central las características primordiales del modelo propuesto. Los imprevistos y las demandas de la cotidianidad deben resolverse a partir de dichos elementos que inspiren la toma de decisiones estratégicas y articuladas entre las distintas instancias que conforman la JEP.

Referencias

Bermúdez, A. (2018). *Los debates de La Habana: una mirada desde adentro*. Institute for Integrated Transitions-IFIT.

Bermúdez, A. (2024). El pecado original interno de la JEP. *Justice info*. <https://www.justiceinfo.net/es/129032-el-pecado-original-interno-de-la-jep-de-colombia.htm>

Comisión Colombiana de Juristas (CCJ) (2021). *Boletín # 39 del Observatorio sobre la JEP*. https://www.coljuristas.org/observatorio_jep/documentos/boletines/Boletin_39.pdf

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (2019). *CIDH monitorea avances y desafíos de la Jurisdicción Especial para la Paz a un año de su funcionamiento*. <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2019/130.asp>

Corte Penal Internacional - Oficina del Fiscal (2023). *Informe sobre la situación en Colombia*. <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2023-11/2023-11-30-otp-report-colombia-spa.pdf>

Crisis Group (2024). *La incógnita de la Paz Total: qué hacer con los gaitanistas*. <https://www.crisisgroup.org/es/latin-america-caribbean/andes/colombia/105-unsolved-crime-total-peace-dealing-colombias-gaitanistas>

Downing, C., Johnson, K., Olaya, A. y Rivas, S. (2022) Riesgos de reincidencia en el proceso de “Atención Diferencial” para personas que salieron de grupos criminales en Colombia. *MEAC Informe de resultado 25*. https://unidir.org/files/2023-02/Recidivism_Differential_Assistance_Spanish.pdf

Gobierno Nacional y FARC-EP (2016). *Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera*. https://www.jep.gov.co/Marco%20Normativo/Normativa_v2/01%20ACUERDOS/Texto-Nuevo-Acuerdo-Final.pdf?csf=1&e=ofpYAO

Jurisdicción Especial para la Paz (2023). *Informe de Gestión de 2023*. <https://www.jep.gov.co/Planeacion1/Informes%20de%20gesti%C3%B3n/2023/Infome%20de%20gestio%CC%81n%202023.pdf>

Jurisdicción Especial para la Paz (2024). *JEP en cifras 24 de mayo de 2024*. <https://www.jep.gov.co/jepcifras/JEP-en-cifras-24-mayo-2024.pdf>

Jurisdicción Especial para la Paz y Comisión Interamericana de Derechos Humanos (s. f.). *Memorando de entendimiento entre la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y la Jurisdicción Especial para la Paz*. https://www.oas.org/es/cidh/mandato/docs/convenios/2022/mou_cidh_jep_01_27.pdf

Jurisdicción Especial para la Paz y Universidad Nacional (2020). *Guía de Derechos y Deberes para comparecientes en la JEP*. <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Documents/Gu%C3%ADA%20derechos%20y%20deberes%20de%20los%20comparecientes%20en%20la%20JEP.pdf>

Luque Pérez, S. (2024). Qué es la amnistía de *iure* y por qué la JEP se la aplicó a más de 9.600 firmantes. *Cambio*. <https://cambiocolombia.com/conflicto-armado-en-colombia/que-es-la-amnistia-de-iure-por-que-jep>

Michalowski, S. y Cruz, M. (2022). *Más allá de los máximos responsables. Los partícipes no determinantes en los crímenes más graves y representativos ante la Jurisdicción Especial para la Paz*. Dejusticia.

Michalowski, S., Parra, J. y Piñeros, T. (2024). *Principales implicados: la selección de los máximos responsables y partícipes no determinantes en la Jurisdicción Especial para la Paz, lecciones del Caso 03*. Dejusticia.

Pérez Morales, A. P., Joya Camargo, T. P., Shaker Nieto, G. D. y Urrea Cancelado, A. M. (2023). *Informe de gestión 2023*. Jurisdicción Especial para la Paz y Restaurar para transformar. <https://www.jep.gov.co/Planeacion1/Informes%20de%20gesti%C3%B3n/2023/Infome%20de%20gestio%CC%81n%202023.pdf>

Valencia Cortés, P. y Molano Ayala P. (2023). *La participación de las víctimas en la JEP y sus efectos restauradores*. Dejusticia. <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2023/11/ParticipacionVictimasJEP-Web.pdf>

Normas y jurisprudencia

Congreso de la República de Colombia. Ley 1957 de 2019 “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=94590>

Congreso de la República de Colombia. Ley 1922 de 2018 “Por medio del cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz”. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=87544>

Corte Constitucional. Sentencia T-068 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-068-98.htm>

Corte Constitucional. Sentencia C-341 de 2014, M. P. Mauricio González Cuervo. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-341-14.htm>

Corte Constitucional. Sentencia C-579 de 2013, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-579-13.htm>

Corte Constitucional. Sentencia C-674 de 2017, M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-674-17.htm>

Corte Constitucional. Sentencia C-080 de 2018, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/c-080-18.htm>

Corte Constitucional. Sentencia C-163 de 2019, M. P. Diana Fajardo Rivera. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/C-163-19.htm>

Corte Constitucional. Sentencia SU-333 de 2020, M. P. Alberto Rojas Ríos. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/SU333-20.htm>

Corte Constitucional. Sentencia SU-453 de 2020, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/SU453-20.htm>

Corte Constitucional. Sentencia SU-076 de 2022, M. P. Karen Caselles Hernández (e). <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2022/SU076-22.htm>

Jurisdicción Especial para la Paz - Sección de Apelación del Tribunal para la Paz. Sentencia interpretativa TP-SA-Senit, 1 de 2019.

Jurisdicción Especial para la Paz - Sección de Apelación del Tribunal para la Paz. TP-SA RPP 230 de 2021.

Jurisdicción Especial para la Paz - Sección de Apelación del Tribunal para la Paz. Sentencia interpretativa TP-SA-SENIT 4 de 2023.

Jurisdicción Especial para la Paz - Sección de Apelación del Tribunal para la Paz. Sentencia interpretativa TP-SA-SENIT 5 de 2023.

Jurisdicción Especial para la Paz - Sección de Apelación del Tribunal para la Paz. Auto 1580 de 2023.

Jurisdicción Especial para la Paz - Sala de Definición de Situaciones Jurídicas (2023). Resolución 3479 de 2023.

Jurisdicción Especial para la Paz - Órgano de Gobierno. Acuerdo 040 de 2023. <https://www.jep.gov.co/organosgobierno/Acuerdo%20AOG%20040%20de%202023.pdf>

Jurisdicción Especial para la Paz - Órgano de Gobierno. Acuerdo AOG 007 de 2024, Por el cual se adopta el Plan Estratégico Cuatrienal 2023-2026 de la Jurisdicción Especial para la Paz. <https://www.jep.gov.co/organosgobierno/Acuerdo%20AOG%20007%20de%202024.pdf>

Jurisdicción Especial para la Paz (2024). *Contexto Ruta No Sancionatoria Subsala Casanare*. [video] Youtube. https://youtu.be/C69xRBIa-fc?si=ppkqM3iU_-zMdV82

Jurisdicción Especial para la Paz (s. f.). *Grupo de Análisis de la Información*. <https://www.jep.gov.co/JEP/Paginas/Grupo-de-Analisis-de-la-Informacion.aspx>

Derechos de Petición

Agencia para la Reincorporación y la Normalización (ARN). Respuesta al derecho de petición, Rad. EXT23-018698, diciembre de 2023.

Agencia para la Reincorporación y la Normalización (ARN). Respuesta al derecho de petición recibido en la ARN bajo el EXT24-008249, mayo de 2024.

Jurisdicción Especial para la Paz. Respuesta de la Sala de Amnistía e Indulto a la solicitud de información, Rad. Conti 202301079545, diciembre de 2023.

Jurisdicción Especial para la Paz. Respuesta de la Sección de Revisión de Sentencia oficio, solicitud de información sobre tutelas relacionadas con temas de medidas de seguridad, Rad. 202301074024, diciembre de 2023.

Jurisdicción Especial para la Paz. Respuesta de la Secretaría Jurídica al Derecho de Petición de noviembre de 2023, Rad. Conti 202301074022, diciembre de 2023.

Jurisdicción Especial para la Paz. Respuesta de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas con radicado, Conti 202402000432, enero de 2024.

Jurisdicción Especial para la Paz. Respuesta de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, Rad. Conti 202402010438, abril de 2024.

Ministerio de Defensa Nacional. Respuesta al radicado de entrada P20231128D014517, diciembre de 2023.

Fondo de Defensa Técnica y Especializada de los Miembros de la Fuerza Pública. Respuesta al radicado de entrada P2023112004, 20 de noviembre de 2023.

El Acuerdo de Paz de 2016 creó un modelo de justicia transicional dentro del que se encuentra la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). Esta está a cargo de la rendición de cuentas judicial, de imponer las sanciones a quienes fueran identificados como máximos responsables, y de otorgar otros tratamientos de justicia, como amnistías y renuncias a la persecución penal, a quienes no tuvieran dicha condición y además cumplieran con una serie de requisitos agrupados en lo que se denominó como régimen de condicionalidad.

No obstante, pese a múltiples esfuerzos por parte de la JEP por poner en marcha los diferentes componentes de su mandato, la definición de la situación jurídica de quienes no son máximos responsables, pero participaron en los crímenes más graves y representativos está rezagada. Esta situación no garantiza la seguridad jurídica de los comparecientes, impide la satisfacción de los derechos de las víctimas y pone en riesgo las condiciones para la reintegración social de quienes cometieron crímenes en el marco del conflicto. En vista de esta situación, este documento busca comprender el estado de las decisiones sobre la situación jurídica de quienes no son máximos responsables en crímenes no amnistiables, entender dónde radican las principales dificultades y, a partir de ello, proponer algunos elementos para avanzar en una discusión pública que permita superar el retraso en el cumplimiento de este componente del mandato de la JEP.

ISBN: 978-628-7517-93-6



9 786287 517936