

BOLETÍN # 70 DEL OBSERVATORIO SOBRE LA JEP

Noviembre de 2023

Comisión Colombiana de Juristas

Consejo Editorial

Ana María Rodríguez, Directora

Óscar Ramírez, Director del área de litigio

Sebastián Bojacá, Coordinador de litigio penal

María Fernanda Torres, Abogada de litigio penal

Fernando Quiroga, Coordinador de representación de víctimas ante la JEP

Santiago Castro Estévez, abogado de representación de víctimas ante la JEP

David Armando Rodríguez, Coordinador de incidencia nacional

Andrea Liliana Garzón, Coordinadora de investigación

Paola Sánchez, Comunicadora

Relatora

Liz Bermúdez Carrillo, Abogada Incidencia Nacional



Boletín #70. Sentencias de Interpretación Senit 4 y 5

La Sección de Apelación (SA) del Tribunal para la Paz de la Jurisdicción Especial para la Paz puede proferir sentencias de interpretación (Senit), cuando las Salas, Secciones o Unidad de Investigación y Acusación (UIA) lo soliciten¹. El legislador asignó la tarea a la SA con tres objetivos específicos: (i) asegurar la unidad de la interpretación del derecho, (ii) garantizar la seguridad jurídica, y (iii) garantizar la igualdad en la aplicación de la ley. Por medio de las Senit se da respuesta a preocupaciones teóricas y jurídicas generales, sin resolver casos concretos, e introducir criterios orientadores para el futuro. Hasta el momento, la JEP ha proferido cinco sentencias de interpretación y para efectos de este boletín serán analizadas las decisiones cuatro y cinco.

Estas últimas providencias parecen tener un contenido técnico propio de las etapas preparatorias del proceso judicial ante las instancias de la JEP. Sería fácil construir una primera impresión conforme a la cual, su contenido corresponde conocerlo únicamente a profesionales en derecho. Sin embargo, esta idea sería errada, pues las temáticas de las providencias afectan el reconocimiento de los derechos de las víctimas e incluso de los comparecientes. En el esfuerzo de comprender las decisiones de la Jurisdicción, el Observatorio aborda los conceptos principales de las dos decisiones: en el caso de la Senit 4 el concepto clave es “incidente de incumplimiento del régimen de condicionalidad” y en el caso de la Senit 5 los conceptos claves son “selección negativa” y “compareciente partícipe no determinante”.

1. Sentencia de Interpretación TP-SA-SENIT 4 de 2023²

El 26 de abril de 2023, la SA profirió la decisión TP-SA-Senit 4, en la que resolvió la solicitud de aclaración presentada por la Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y Determinación de Hechos y Conductas (SRVR) sobre las competencias de los órganos judiciales de la Jurisdicción, en relación con el conocimiento de los incidentes de incumplimiento del régimen de condicionalidad.

El régimen de condicionalidad es el conjunto de obligaciones que asumen los comparecientes, excombatientes de las Farc-EP, integrantes de la fuerza pública, agentes del Estado no integrantes de la fuerza pública y otros comparecientes voluntarios, cuando concurren a la Jurisdicción, independientemente de la existencia o no de una providencia judicial³. Su cumplimiento es indispensable para la conservación de los beneficios propios del sistema y se adelanta de forma unitaria, sin importar que la responsabilidad del compareciente esté comprometida en más de un asunto ante una Sala u otra Sección.

1.1. Incidente de incumplimiento del régimen de condicionalidad (IIRC)

El IIRC es un trámite riguroso que se adelanta para determinar si los comparecientes han ignorado las obligaciones adquiridas en el Sistema Integral de Paz como contrapartida de los tratamientos

¹ El artículo 59 de la Ley 1922 de 2018 dispone que “(...)las sentencias interpretativas también podrán ser proferidas al momento de resolver cualquier apelación”.

² Tribunal para la Paz, Sección de Apelación, Sentencia-Interpretativa TP-SA-SENIT 04_26-abril-2023, pdf. Disponible en: [Sentencia-Interpretativa TP-SA-SENIT-04_26-abril-2023.pdf](#)

³ Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

penales especiales⁴. La verificación del incumplimiento se debe analizar caso a caso, a través del recaudo probatorio y la realización de audiencias, con el fin de establecer si se han violado las normas relativas a la comparecencia, y la gravedad de las transgresiones⁵.

Este trámite puede ser iniciado de oficio por las Salas y Secciones o por solicitud de las víctimas, sus representantes, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación o la UIA⁶, y la solicitud de apertura del incidente debe responderse en un plazo razonable, pues el legislador no estipula término para esta primera decisión⁷. Durante todo el procedimiento se debe garantizar el debido proceso, es decir, que el compareciente pueda ejercer su derecho de defensa y contradicción⁸.

1.2. Competencias y reparto de las Salas y las Secciones para resolver los incidentes de incumplimiento del régimen de condicionalidad

Según la Sección de Apelaciones, por regla general, los órganos judiciales facultados para iniciar o tramitar el incidente de incumplimiento del régimen de condicionalidad son las salas y secciones que adelantan el trámite de cada compareciente. Sin embargo, realizó las siguientes precisiones:

- A.** En los procesos en que más de un órgano haya ejercido o ejerza su competencia, el trámite del incidente de incumplimiento corresponde a quien tenga la facultad de decidir de manera definitiva su situación jurídica.
- B.** En caso que una Sala o Sección haya conocido del asunto y proferido una decisión de fondo, que agotó su competencia, estará exenta de iniciar el incidente, por lo que quien tendrá esta facultad será la Sala o Sección que aún esté surtiendo el trámite a su cargo.

En principio, la Sala de Reconocimiento no será quien deba adelantar los incidentes de incumplimiento, salvo cuando el trámite ya haya sido iniciado por ella o se trate de personas seleccionadas como máximos responsables o partícipes determinantes en un macro caso.

Sin embargo, como quiera que esta Sala es la primera que puede identificar los incumplimientos de los comparecientes, tiene el deber de documentar los hechos constitutivos de la presunta falta y emitir un concepto dirigido al órgano competente. Sus consideraciones deberán ser tenidas en cuenta en el procedimiento de verificación del cumplimiento del régimen de condicionalidad.

- C.** En los procesos en que los delitos no sean amniables o indultables y esté en juego la libertad condicionada del compareciente, la dependencia competente para revisar el cumplimiento del régimen de condicionalidad es la Sección de Revisión del Tribunal para la

⁴ Artículos 67, 68 y 69 de la Ley 1922 de 2018.

⁵ Jurisdicción Especial para la Paz, Tribunal para la Paz - Sección de Apelación, Autos TP-SA 706 de 2021 y 1136 de 2022.

⁶ Artículo 67, Ley 1922 de 2018.

⁷ Tribunal Para la Paz - Sección de Apelación, Sentencia TP-SA 181 de 2020. Disponible en:

https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/pdf/Sentencia_TP-SA-181_05-agosto-2020.pdf

⁸ Boletín No. 39. Régimen de condicionalidad. Observatorio sobre la JEP. Disponible en: [Boletín #39 del Observatorio sobre la JEP](#)

Paz. Si el compareciente ya ha alcanzado la etapa de imposición de sanciones, será competente la Sección de Primera Instancia para Casos de Reconocimiento.

- D.** En el caso de comparecientes que obtuvieron beneficios por fuera de la JEP, ya sea en Jurisdicción Ordinaria o en acto administrativo del Presidente de la República, corresponde a las Salas de Justicia conocer los IIRC. Si el compareciente es integrante o colaborador subordinado de las FARC-EP, será la Sala de Amnistía e Indulto, y si es miembro de la Fuerza Pública, agente del Estado no integrante de la Fuerza Pública (AENIFP) o tercero distinto al colaborador no subordinado de la antigua guerrilla, será la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas.

La Secretaría General Judicial será la encargada del reparto de las solicitudes de apertura del incidente de incumplimiento en los términos de la SENIT 4.

La verificación del régimen de condicionalidad es fundamental en la protección y garantía de los derechos de las víctimas y el logro de los fines de la JEP. Las reglas que precisó la Sección de Apelación en la Senit 4 permiten agilidad en los incidentes de incumplimiento y, por consiguiente, una respuesta pronta a quienes solicitaron su apertura. El régimen de condicionalidad es el presupuesto imprescindible para la permanencia de los comparecientes en el Sistema Integral de Paz, razón de más para que el instrumento creado para verificar su cumplimiento pueda ser aplicado sin ningún obstáculo.

2. Sentencia de Interpretación TP-SA-SENIT 5 de 2023

El 17 de mayo de 2023, la Sección de Apelación profirió la sentencia de interpretación TP-SA-SENIT 5 de 2023, donde resolvió el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Delegado con Funciones de Coordinación e Intervención en la JEP contra el Auto 01 de 2022, de la Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y Determinación de Hechos y Conductas (SRVR).

Por medio del Auto 01 del 11 de julio de 2022, la SRVR remitió a la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas (SDSJ) un listado de diecisiete miembros activos y retirados de la fuerza pública para que la Sala resolviera de forma definitiva su situación jurídica, pues a su juicio no tuvieron una participación determinante⁹ en los hechos relacionados con los asesinatos y desapariciones forzadas ocurridas entre 1997 y 2006 en los municipios de Ituango y Dabeiba, Antioquia.

El representante del Ministerio Público apeló la providencia y afirmó que la decisión carece de motivación para concluir que seis de los comparecientes, de los diecisiete que remitió la SRVR, no son máximos responsables de los crímenes y que la Sala de Reconocimiento debió pronunciarse, al realizar la selección negativa. Asimismo, solicitó a la Sección de Apelación fijar los criterios hermenéuticos para gestionar el régimen de condicionalidad de los comparecientes remitidos a las SDSJ.

⁹ Los comparecientes partícipes no determinantes son las personas que no desempeñaron un rol esencial en los crímenes más graves y representativos, pero sí intervinieron en su comisión. Pueden recibir tratamientos penales especiales, como la amnistía o la renuncia a la persecución penal, siempre y cuando cumplan el régimen de condicionalidad, y sanciones propias o alternativas de entre dos y cinco años.

La SRVR puede tomar dos decisiones de selección: **positiva**, sobre quienes tuvieron una participación determinante en las conductas investigadas, es decir, máximos responsables¹⁰, y la **negativa**, sobre quienes estuvieron involucrados en los mismos delitos, pero no detentan máxima responsabilidad, es decir, comparecientes partícipes no determinantes¹¹

En la sentencia de interpretación, la Sección de Apelación confirmó las actuaciones adelantadas por la SRVR y enfatizó en la facultad discrecional que tiene esta Sala para decidir si los comparecientes fueron o no máximos responsables. Recordó que la Sala de Reconocimiento tiene la obligación de justificar suficientemente la selección de los máximos responsables, pero esta obligación se flexibiliza cuando se trata de partícipes no determinantes. En el caso de los segundos, la SRVR está obligada a una fundamentación mínima, que puede ser colectiva, lo que permite que el mismo argumento sea suficiente para justificar la selección negativa de un grupo de comparecientes.

La decisión de selección negativa de comparecientes es susceptible de recurso de apelación, y será el recurrente quien deberá argumentar suficientemente las razones fácticas y jurídicas que sustentan su reproche. Por esta razón, no es admisible el simple descontento sobre lo injusto que podría resultar excluir a quien se considera debe responder como máximo responsable. De esta forma, la SRVR tiene unas cargas argumentativas mínimas en relación con la selección negativa mientras que el recurrente debe satisfacer de forma suficiente su reproche, lo que conduce a que solo hasta la interposición del recurso de apelación se valore a fondo la calidad del compareciente.

La Sección también aclaró que la SDSJ puede decidir si le otorga el beneficio de la renuncia a la persecución penal a los comparecientes o los lleva a juicio adversarial para establecer su responsabilidad. Si la decisión recae sobre la segunda opción, al tratarse de partícipes no determinantes, podrán acceder a una pena alternativa inferior.

Además, la SDSJ tendrá que definir la ruta a seguir para los comparecientes partícipes no determinantes, según sus aportes a la verdad, el reconocimiento de su responsabilidad y su compromiso con los derechos de las víctimas y el régimen de condicionalidad de la JEP, a partir de las siguientes opciones:

Los comparecientes que aportaron verdad y reconocieron su responsabilidad podrán acceder al régimen de condicionalidad estricto

Los comparecientes que NO aportaron verdad suficiente ni reconocieron su responsabilidad podrán:

1. Ser expulsados de la Jurisdicción
2. Ser remitidos a la Unidad de Investigación y Acusación (UIA) de la JEP para que decida si se les sigue un juicio adversarial

¹⁰ Los máximos responsables quienes, por su posición de jerarquía en la estructura criminal, ya sea de carácter militar, político, económico o social, hayan cumplido un rol esencial en la organización criminal. Y también aquellos que, sin importar su jerarquía, hayan sido determinantes en los crímenes especialmente graves y representativos. Comunicado público 050 de 2021. Disponible en: [JEP sienta precedente de quiénes pueden ser considerados máximos responsables de graves delitos cometidos en el conflicto](#)

¹¹ Jurisdicción Especial para la Paz, Sentencia-Interpretativa TP-SA-SENTIT-03_21-diciembre-2022.pdf, párr. 606 y 607. Disponible en: [Sentencia Interpretativa TP-SA-SENTIT 3 de 2022](#)

3. Ser acreedores de un beneficio no sancionatorio definitivo si, en caso de demostrar que no tuvieron participación en los hechos

Los comparecientes que NO aportaron ningún elemento para el esclarecimiento de la verdad y tampoco reconocieron su responsabilidad en los hechos deberán ser expulsados de la Jurisdicción

Respecto del régimen de condicionalidad estricto, la Sección reiteró que es el conjunto de deberes especiales que deben cumplir los partícipes no determinantes beneficiados con la renuncia de la persecución penal por la gravedad de los delitos en que tuvieron participación, y enfatizó en la intensidad del deber de reparar. En esta etapa, los comparecientes deberán cumplir no solo con las obligaciones contraídas con el sometimiento a la Jurisdicción, sino con unas acciones restauradoras o reparadoras proporcionales a la afectación o al daño causado durante el conflicto armado.

Los comparecientes no determinantes podrán coincidir con los máximos responsables, en el desarrollo de los diferentes trabajos, obras y acciones con contenido reparador y restaurador (TOAR), sin perder de vista que la oferta institucional para la ejecución de estas actividades es una obligación del Gobierno Nacional, en cumplimiento de los compromisos del Acuerdo Final de Paz. La SDSJ debe determinar cuáles y en qué condiciones serán presentadas las acciones reparadoras.

Las precisiones de la Senit 5 respecto de las facultades de la SRVR y la SDSJ delimitan las funciones de cada una de las Salas, lo que permite mayor claridad respecto de la estructura de la Jurisdicción y conduce a la garantía de la seguridad jurídica en todas las actuaciones adelantadas.

Las dos sentencias de interpretación aportan elementos que permitirán mayor celeridad en la verificación del régimen de condicionalidad y la garantía de que los comparecientes que continúen en la Jurisdicción aporten verdad de manera efectiva y suficiente, así como garanticen el derecho de no repetición y contribuyan a la reparación de las víctimas.

Los avances en la verificación del cumplimiento del régimen de condicionalidad permiten la garantía de los derechos de las víctimas, y aportan elementos a los órganos judiciales de la JEP para la toma de decisiones respecto de los tratamientos penales especiales y los beneficios. El seguimiento de las obligaciones del régimen es indispensable para el logro de los objetivos de la Jurisdicción, razón por la cual las Salas y Secciones deberán ser rigurosas a la hora de evaluar el cumplimiento por parte de los comparecientes y garantizar la participación de las víctimas desde la prevalencia del principio de centralidad de las víctimas como columna vertebral del Sistema Integral de Paz.

Finalmente, la CCJ como representante de víctimas manifestamos nuestra preocupación por la mínima argumentación que debe satisfacer la SRVR, según la SENIT 5, al determinar el grado de participación en las conductas macro criminales de los comparecientes partícipes no determinantes. Las víctimas tienen derecho a conocer las razones de la Jurisdicción en la selección negativa de los comparecientes, y ello requiere que la Sala sustente de forma clara y razonable todas sus decisiones. Esperamos que en garantía del principio de centralidad de las víctimas la SRVR otorgue una sustentación amplia sobre los comparecientes que no identifica como máximos responsables, como respuesta al compromiso con las víctimas y sus derechos a la verdad y la reparación.