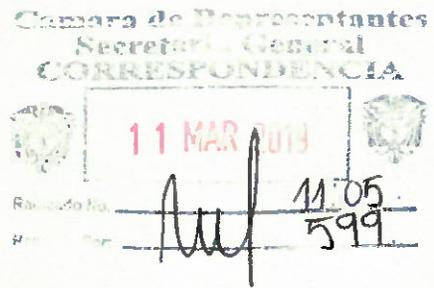




IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

Bogotá, D. C., 11 de marzo de 2019

Doctor
ERNESTO MACÍAS TOVAR
Presidente
SENADO DE LA REPÚBLICA
Doctor
ALEJANDRO CARLOS CHACÓN CAMARGO
Presidente
CÁMARA DE REPRESENTANTES
CONGRESO DE LA REPÚBLICA
E. S. D.



Referencia: Proyecto de Ley Estatutaria 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”.

Asunto: Objeciones gubernamentales por inconveniencia.

Respetados señores presidentes del honorable Senado de la República y de la honorable Cámara de Representantes:

Con fundamento en los artículos 165, 166, 167 y 200 de la Constitución Política, el Gobierno Nacional respetuosamente se permite objetar por razones de inconveniencia el Proyecto de Ley Estatutaria 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz” y, en consecuencia, lo devuelve a la Cámara en que tuvo origen,¹ sin la correspondiente sanción presidencial para que se surta el trámite previsto en la Constitución Política y en la Ley 5 de 1992.

Las objeciones por inconveniencia se circunscriben a seis (6) artículos, de los ciento cincuenta y nueve (159) que integran el Proyecto de Ley Estatutaria:²

(i) objeción por inconveniencia del artículo 7 -reparación integral de las víctimas-.

¹ Colombia, Gaceta del Congreso No. 626 del 1 de agosto de 2017, publicación del Proyecto de Ley Estatutaria 08 de 2017; Colombia, Gaceta del Congreso No. 819 del 25 de septiembre de 2017; y Colombia, Gaceta del Congreso No. 821 del 25 de septiembre de 2017.

² Proyecto de Ley Estatutaria 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

(ii) objeción por inconveniencia del parágrafo 2º del artículo 19 -principio de selección-.

(iii) objeción por inconveniencia del artículo 63 -competencia personal-,

(iv) objeción por inconveniencia del inciso tercero del literal j) del artículo 79 -funciones de la Sala de Reconocimiento-,

(v) objeción por inconveniencia del artículo 150 -extradición por conductas posteriores al Acuerdo Final-, y

(vi) objeción por inconveniencia de artículo 153 -extradición de quienes estén ofreciendo verdad ante el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y no Repetición.

Las objeciones se fundamentan en las siguientes razones:

I. EL GOBIERNO NACIONAL TIENE LA FACULTAD DE PRESENTAR OBJECIONES POR INCONVENIENCIA, TOTAL O PARCIALMENTE, RESPECTO DE UN PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA

Un proyecto de ley estatutaria, una vez aprobado por el honorable Congreso de la República en los términos que la Constitución Política establece, debe someterse al control previo automático de constitucionalidad y, en tal virtud, la honorable Corte Constitucional debe hacer un examen definitivo mediante sentencia que hace tránsito a cosa juzgada constitucional. Se trata de un análisis estrictamente constitucional para determinar si la norma es compatible o no con la Constitución Política. El análisis y las conclusiones de la Corte corresponden a su función de guardiana de la integridad y supremacía de la Constitución. En materia de constitucionalidad o inconstitucionalidad, la última y definitiva palabra la tiene la Corte Constitucional, mediante un fallo y, en cuanto a tales consideraciones el Gobierno nacional debe respetar y acatar la respectiva sentencia.

Surtida la revisión de constitucionalidad, el Gobierno nacional conserva la facultad de revisar el texto del proyecto de ley estatutaria sometido a su sanción, para verificar si el mismo es o no conveniente. Ello es así, porque, no obstante haberse aprobado un proyecto de norma por el Congreso de la República y ser esta exigible, no necesariamente puede estar conforme con el interés público o social o con el interés general. En caso de falta de conformidad con estos intereses, el presidente de la República podrá evaluar la normativa desde el punto de vista político y objetarla por inconveniente, para que el Congreso de la República revise las disposiciones objetadas y, si lo considera, retire o modifique



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

la norma inconveniente. La decisión final sobre la conveniencia o inconveniencia radica en el honorable Congreso de la República y el Gobierno nacional debe acatar su decisión.

De otra parte, el Gobierno nacional puede formular objeciones de inconveniencia a los proyectos de ley estatutaria que fueron tramitados mediante el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz, conocido como *fast track*, consagrado en el Acto Legislativo 01 de 2016,³ toda vez que en dicho Acto no se hizo excepción alguna. Por lo mismo, tiene plena aplicación el artículo 166 de la Constitución Política el cual determina que el Ejecutivo tiene la potestad de devolver al Congreso con objeciones “cualquier proyecto” y el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz no excluye esa facultad cuando se trata de proyectos de ley estatutaria tramitados bajo su régimen.

Es de advertir que la jurisprudencia constitucional ha reconocido de forma unívoca que es posible la presentación de objeciones gubernamentales por inconveniencia respecto de proyectos de ley estatutaria, como manifestación del “control político legítimo que ejerce el presidente respecto del Legislador”.⁴ Además, el ejercicio de ese control no riñe con las reglas del *fast track*, pues las normas que agilizan el trámite no eliminan las competencias constitucionales de las instituciones que intervienen en el procedimiento de formación de las leyes.

De acuerdo con el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2016, el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz busca “agilizar y garantizar la implementación del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”, como un mecanismo que facilita y asegura su implementación y desarrollo normativo.⁵ Para lograr ese cometido, el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz estableció una serie de reglas que concentran el debate legislativo y lo revisten de celeridad. Ese objetivo de agilidad, sin embargo, no elimina las competencias constitucionales de las instituciones que participan en la formación de las leyes.

Es pertinente señalar que la Corte Constitucional interpretó que la supresión de competencias institucionales en el marco del Procedimiento Legislativo Especial para la Paz era inconstitucional y en la sentencia en sede constitucionalidad C-332 del 17 de mayo de 2017,⁶ al estudiar una demanda de

³ “Por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera”

⁴ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-011 del 21 de enero de 1994, magistrado ponente Alejandro Martínez Caballero, Expediente P.E.-001.

Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-634 del 7 de octubre de 2015, magistrado ponente Mauricio González Cuervo, Expediente D-10675, actor Franky Urrego Ortiz.

Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, C-653 del 14 de octubre de 2015, magistrado ponente Luis Guillermo Guerrero Pérez, Expediente 10651, actor Luis Carlos Salgar Vegalara.

⁵ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-699 del 13 de diciembre de 2016, magistrada ponente María Victoria Calle, Expediente D-11601, actor Jesús Pérez González-Rubio.

⁶ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-332 del 17 de mayo de 2017, magistrado ponente Antonio José Lizarazo Ocampo, Expediente D-11.653, actor Iván Duque Márquez y otros.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

inconstitucionalidad contra el Procedimiento Especial para la Paz, el Alto Tribunal declaró inexecutable los literales *h)* y *j)* del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2016⁷ bajo el argumento de que sustituían la Constitución, “[...] en la medida en que desvirtúan las competencias de deliberación y de eficacia del voto de los congresistas, las cuales conforman el núcleo esencial de la función legislativa. Estas enmiendas a la Constitución también implican un desbalance en el equilibrio e independencia entre los poderes públicos, a favor del ejecutivo y en desmedro de las prerrogativas propias del Congreso en una democracia constitucional. // Por ende, el legislativo debe conservar su competencia para introducir modificaciones a las propuestas del ejecutivo, incluso sin contar con aval gubernamental, así como para decidir si somete o no a discusión el articulado u opta por la votación en bloque de esas mismas iniciativas”. En este sentido, la jurisprudencia constitucional preservó estrictamente las competencias institucionales dentro del Procedimiento Legislativo Especial para la Paz, y si bien aceptó su ejercicio de manera rápida, resaltó que, en todo caso, no podían eliminarse.

Es claro que, ante la ausencia de regulación específica sobre la posibilidad de presentar objeciones gubernamentales a los proyectos de ley estatutaria, el Procedimiento Legislativo Especial para la Paz no eliminó esa potestad del Gobierno nacional, en tanto es una competencia constitucional legítima de una institución que participa en la formación de la ley, que puede esgrimir razones de orden económico, social y político para oponerse a ciertas iniciativas.

Es de resaltar que el inciso segundo del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2016⁸ dispone que “En lo no establecido en este procedimiento especial, se aplicará el reglamento del Congreso de la República”, y el artículo 198 de la Ley 5 de 1992, “por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes” dispone que el “El Gobierno dispondrá de seis (6) días para devolver con objeciones cualquier proyecto, si no consta de más de veinte (20) artículos; [...] y hasta de veinte (20) días cuando los artículos sean más de cincuenta (50)”. Un proyecto de ley estatutaria tramitado bajo el Procedimiento Especial para la Paz corresponde al concepto de “cualquier proyecto”, en consecuencia proceden las objeciones gubernamentales.

Ahora bien, en estos casos, el Gobierno nacional puede devolver el proyecto con objeciones por inconveniencia, no por inconstitucionalidad,⁹ dado que los proyectos de ley estatutaria están sometidos al control previo, automático e

⁷ h) Literal declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la sentencia C-332 de 2017. “Los proyectos de ley y de acto legislativo solo podrán tener modificaciones siempre que se ajusten al contenido del Acuerdo Final y que cuenten con el aval previo del Gobierno nacional;”.

j) Literal declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la sentencia C-332 de 2017. “En la comisión y en las plenarias se decidirá sobre la totalidad de cada proyecto, con las modificaciones avaladas por el Gobierno nacional, en una sola votación;”.

⁸ Acto Legislativo 01 de 2016 “Por medio del cual se establecen los instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera”.

⁹ Ver cita 4.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

integral de constitucionalidad por parte de la honorable Corte Constitucional, y se descarta la posibilidad de que, con posterioridad a dicho control, se puedan controvertir nuevamente los contenidos del mismo por vicios de forma o de fondo, pues respecto de ellos ha operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional absoluta.

La honorable Corte Constitucional ha construido una línea jurisprudencial sobre la procedencia de las objeciones presidenciales por inconveniencia frente a los proyectos de ley estatutaria.¹⁰ Es pertinente transcribir los siguientes apartes de la sentencia de constitucionalidad C-634 del 7 de octubre de 2015:¹¹

“Si bien es cierto que, tal y como se señaló anteriormente, los proyectos de ley estatutaria tienen un control previo y automático de la Corte, ello no impide que el Presidente, una vez efectuado el examen de constitucionalidad, no pueda objetar por inconveniencia este tipo de proyectos de ley.

[...]

Así, el hecho de que el Presidente no pueda objetar por inconstitucionalidad un proyecto de ley estatutaria después del examen de la Corte, que precisamente efectúa el control de constitucionalidad previo y automático del mismo, **no impide ni excluye la posibilidad de que el mismo lo objete por inconveniencia**”. (La negrilla fuera del texto original).

De otra parte, es pertinente advertir que, conforme a lo expuesto, el Gobierno nacional objetó por inconveniencia un proyecto de ley estatutaria,¹² objeción que se presentó después de la revisión constitucional al proyecto de ley estatutaria realizada por la honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C-406 del 4 de julio de 2013;¹³ y que la jurisprudencia constitucional¹⁴ excepcionalmente ha admitido “dos supuestos para la revisión posterior de las Leyes Estatutarias que se enmarcarían en las competencias de la Corte previstas en los artículos 241 del numeral 4 y 242 numeral 1: (i) vicios de forma en el marco de los trámites subsiguientes que debe surtir el proyecto para convertirse en ley; (ii) modificación posterior de la Constitución o de las normas internacionales que puedan hacer parte del parámetro de la revisión de constitucionalidad.

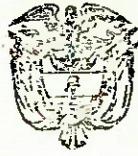
¹⁰ Ver cita 4.

¹¹ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-634 del 7 de octubre de 2015, magistrado ponente Mauricio González Cuervo, Expediente D-10675, actor Franky Urrego Ortiz.

¹² Colombia, Diario Oficial No. 49.205 del 7 de julio de 2014, publicación de las objeciones presidenciales por inconveniencia al Proyecto de Ley Estatutaria 109, de 2011, 104 de 2011 Cámara, 189 de 2011 Senado “por medio de la cual se modifica el numeral 9 del artículo 35 de la Ley 270 de 1996”, objeciones presentadas el 4 de julio de 2018 por el señor presidente de la República Juan Manuel Santos Calderón y por el señor ministro de Justicia Alfonso Gómez Méndez, pág. 1. Ley 270 de 1996 “Estatutaria de la Administración de Justicia”.

¹³ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-406 del 4 de julio de 2013, magistrado ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, referencia expediente: PE-037.

¹⁴ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-634 del 7 de octubre de 2015, magistrado ponente Mauricio González Cuervo, referencia expediente: D-10675.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

Sobre el trámite de las objeciones gubernamentales es pertinente transcribir el siguiente aparte de la sentencia de la honorable Corte Constitucional C-633 del 16 de noviembre de 2016:¹⁵

“Las objeciones se conciben como una expresión del principio de colaboración armónica entre las diferentes Ramas del Poder Público (CP art. 113) y no como un poder de veto. [...].

Por esta razón, el artículo 167 del Texto Superior es claro en disponer que el efecto que se genera como consecuencia de la formulación de una objeción, es que el “*proyecto de ley objetado*” vuelve “*a las cámaras a segundo debate*”. Ello implica que, respecto de los textos objetados y sólo frente a ellos, no cabe entender que el proceso legislativo ha concluido, toda vez que se ordena el regreso de la iniciativa a una etapa anterior de consideración y examen en las plenarias de ambas cámaras, con la finalidad de que éstas reconsideren el proyecto y decidan si insisten o no en la sanción y promulgación del texto originalmente aprobado, con sujeción al *quórum* y a las mayorías exigidas en la Constitución y la ley.

[...]

Ahora bien, en virtud del principio de separación de poderes, se insiste en que la objeción gubernamental no puede significar un poder de veto, a lo sumo se trata de una instancia que, al prescribir la obligación de repetir el segundo debate únicamente respecto de los textos objetados, lo que impone es el deber de lograr mayores consensos para la aprobación y entrada en vigencia de una ley. **En este sentido, es importante resaltar que el Congreso de la República, como foro de deliberación democrática, tiene la última palabra en cuanto a las objeciones por inconveniencia**, con la única exigencia de que insista en la aprobación del texto original la mayoría de una y otra cámara (CP art. 176); [...].

Precisamente, como se ha explicado de forma reiterada por esta Corporación, frente al texto de las objeciones, en principio, las plenarias pueden, (i) o **acoger las razones de oposición al proyecto planteado por el Gobierno Nacional** y, por consiguiente, archivar la iniciativa o retirar de ella la parte objetada; o (ii) **insistir en su aprobación**, lo que implica mantener inalterada la decisión original y preservar el proyecto tal como se aprobó inicialmente. Este último efecto es pleno en el caso de las objeciones por inconveniencia, al imponerse el criterio del

¹⁵ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-633 del 16 de noviembre de 2016, magistrado ponente Luis Guillermo Guerrero Pérez, expediente OG-148. Objeciones gubernamentales al Proyecto de Ley 207 de 2012 Cámara, 113 de 2013 Senado “Por medio de la cual se crea el fondo de fomento parafiscal fiquero, se establecen normas para el recaudo y administración de la cuota de fomento fiquero y se dictan otras disposiciones”.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

Congreso de la República; lo que no ocurre en tratándose de las objeciones por inconstitucionalidad, en las que, como ya se advirtió, la controversia que se plantea a partir de la insistencia debe ser resuelta por parte de este Tribunal.

Sin embargo, a lo anterior cabe agregar que, como se manifestó en la Sentencia C-805 de 2001, en la medida en que la Constitución dispone que el proyecto regresa a segundo debate “debe entenderse que tal debate se cumpla con todas sus características propias, esto es, abierto a la posibilidad de discutir y hacer enmiendas al proyecto, aunque, por supuesto, con la competencia limitada al ámbito de las objeciones del gobierno. **A causa de lo expuesto y como fruto de dicha instancia de deliberación, en los textos objetados cabe realizar modificaciones a la iniciativa**, cuya lógica subyace en intentar ajustar el proyecto a las observaciones formuladas por el Gobierno, pero manteniendo o insistiendo en su estructura normativa.” (La subraya fuera del texto original)

Por último, es de observar que el honorable Congreso de la República al dar trámite a objeciones gubernamentales por inconveniencia ha modificado el texto de artículos objetados por inconveniencia y sometidos a su consideración, los cuales son preceptos contenidos en leyes de la República.¹⁶

En conclusión, el Gobierno nacional está facultado para presentar objeciones por inconveniencia contra el Proyecto de Ley de la referencia y en ejercicio de esa competencia las presenta frente al Proyecto de Ley Estatutaria de la referencia.

II. OPORTUNIDAD

Las objeciones presidenciales por inconveniencia se presentan dentro del término establecido en el artículo 166 superior, teniendo en cuenta que (i) el Proyecto de Ley Estatutaria 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz” fue recibido en el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República el día 11 de febrero de 2019, a las 12:46 p. m., según consta en la comunicación suscrita por un asesor del grupo Gestión Documental de la Presidencia de la República de fecha 11 de febrero de 2019 y en la certificación expedida por el secretario general del Senado de la República de

¹⁶ Artículo 2 de la Ley 693 de 2001, artículo 2 de la Ley 1574 de 2012, artículo 2 de la Ley 1748 de 2014, artículo 5 de la Ley 1725 de 2014, artículo 5 de la Ley 1715 del 2014, y artículos 5, 6, 7, 10, 12, y 17 de la Ley 1804 de 2016.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

fecha 8 de marzo de 2019; y (ii) el Proyecto de Ley Estatutaria precitado tiene ciento cincuenta y nueve (159) artículos, luego, el término para objetar es de veinte (20) días hábiles.

III. DE LAS OBJECIONES POR INCONVENIENCIA

Se formulan objeciones por inconveniencia a seis (6) artículos del Proyecto de Ley Estatutaria Estatutaria,¹⁷ las cuales se sustentan a continuación:

1. Objeción por inconveniencia del artículo 7. Reparación integral de las víctimas

El artículo 7 del Proyecto de Ley Estatutaria reza:¹⁸

“REPARACIÓN INTEGRAL DE LAS VÍCTIMAS. Reparar integralmente a las víctimas está en el centro del “Acuerdo Final para la terminación del conflicto y el establecimiento de una paz estable y duradera” del 24 de Noviembre de 2016, firmado por el Gobierno Nacional y la organización rebelde Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, Ejército del Pueblo (FARC-EP), por lo que en cumplimiento de dicho Acuerdo Final se procede a regular el funcionamiento y competencias de la Jurisdicción Especial para la Paz”.

El artículo en mención es inconveniente porque omite establecer que, en el marco de las medidas de reparación integral, las FARC-EP son titulares de la obligación colectiva e individual de entregar sus bienes para remediar materialmente los daños producidos. Dicha especificación es necesaria políticamente, pues de acuerdo a la interpretación autorizada de la Corte Constitucional, los victimarios son los primeros llamados a contribuir con sus propios bienes a la reparación integral de las víctimas.¹⁹

Conforme al numeral 5.1.3.7 del Acuerdo Final Para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera suscrito el 24 de noviembre de 2016, las FARC-EP “se comprometen a contribuir con la

¹⁷ Proyecto de Ley Estatutaria No. 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”.

¹⁸ Texto del artículo 7 del Proyecto de Ley Estatutaria remitido por el Congreso de la República al Gobierno nacional, el cual es exacto al artículo 7 del Anexo I de la sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018, sentencia notificada mediante edicto 110 del 19 de diciembre de 2019.

¹⁹ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-071 del 4 de julio de 2018, magistrado ponente Alejandro Linares Cantillo, expediente RDL-035. Control automático de constitucionalidad del Decreto Ley 903 de 2017, “Por el cual se dictan disposiciones sobre la realización de un inventario de los bienes y activos a disposición de las FARC EP”.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

reparación material de las víctimas [...], las FARC EP procederán a la reparación material de las víctimas, con los bienes y activos antes mencionados”.

De acuerdo con el párrafo del artículo 18 transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017, el hecho de que **“En los casos en que se aplique amnistía, indulto o renuncia a la persecución penal, no procederán acciones judiciales contra los beneficiarios de tales medidas para la indemnización de las víctimas”**, ello no significa que se liberen de su responsabilidad de reparación, porque en el mismo párrafo, a renglón seguido, se consagra: *“En todo caso, deberán contribuir al esclarecimiento de la verdad, a la reparación de las víctimas y garantizar la no repetición.”* (La negrilla fuera de texto original).

Así, las FARC-EP conservan la obligación general de reparar a las víctimas,²⁰ y una de las medidas de reparación es la entrega efectiva de los bienes, de acuerdo con un inventario previo, con el fin específico de reparar los daños causados a las víctimas.

La normativa y la jurisprudencia vigentes reconocen que el inventario de los bienes por parte de las FARC-EP permite la reparación material exclusiva de las víctimas del conflicto armado. El artículo 4 del Decreto Ley 903 de 2017²¹ prescribe que “con los bienes y activos incluidos en el mencionado inventario se procederá a la reparación material de las víctimas del conflicto, en el marco de las medidas de reparación integral”. Y al interpretar ese cuerpo normativo, la Corte Constitucional indicó en la sentencia C-071 del 4 de julio de 2018²² que el compromiso de inventariar los bienes destinados a financiar el conflicto persigue “[...] garantizar el componente de reparación que le asiste a las víctimas, en el marco del desarrollo del valor, principio, fin y derecho constitucional a la paz”. Y es que las personas que pretendan beneficios del ordenamiento jurídico en el marco de la justicia transicional tienen el deber específico de declarar los bienes que sirvieron para financiar el conflicto, con el

²⁰ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018, magistrado ponente Antonio José Lizarazo Ocampo, expediente RPZ-010, control automático de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”. Dice la sentencia:

“4.1.7.4. Exención de la obligación de indemnizar los daños causados

Como es sabido y lo ha reiterado esta Corporación, la reparación contempla medidas de indemnización, restitución, satisfacción y rehabilitación. No obstante, uno de los tratamientos especiales otorgados es la exención en algunos casos y respecto de algunos responsables, de la obligación de indemnizar los daños causados.

Cuando se otorga la amnistía o el indulto a miembros de grupos guerrilleros o la renuncia a la persecución penal a miembros de la Fuerza Pública, se exime a los responsables de la obligación de indemnizar a las víctimas y, por consiguiente, contra ellos no proceden acciones judiciales con ese fin (par. del art. transitorio 18 del Acto Legislativo 01 de 2017 y art. 150-17 de la Constitución²⁰). Sin embargo, de acuerdo con el artículo transitorio 18 conservan la obligación general de reparar a las víctimas a través de medidas no indemnizatorias, las cuales pueden consistir en obligaciones de reparación impuestas por la JEP en cumplimiento de lo establecido en el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No repetición, como lo disponen los artículos 41 y 42 de la Ley 1820 de 2016. Estas obligaciones hacen parte de las condiciones que deben cumplir los responsables”.

²¹ “Por el cual se dictan disposiciones sobre la realización de un inventario de los bienes y activos a disposición de las FARC EP”

²² Ver cita 19.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

objetivo de reparar a quienes sufrieron por su causa y evidenciar con acciones concretas la voluntad de cesar hostilidades y reincorporarse a la sociedad civil.²³

El deber de los victimarios de reparar integralmente a las víctimas es un deber principal, al que subsidiariamente le sigue la responsabilidad del Estado.²⁴ La justicia restaurativa que orienta los procesos transicionales se marca por la centralidad de las víctimas y la garantía de sus derechos a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición. En tal virtud, surge la obligación de los victimarios de aportar principalmente a la reparación con apego a los principios de integralidad y proporcionalidad.²⁵ Tanto es así, que uno de los requisitos para que los victimarios mantengan los beneficios de la justicia transicional es la contribución efectiva a la reparación integral de las víctimas.²⁶

La jurisprudencia constitucional ha resaltado la obligación principal de los victimarios de reparar integralmente. En la sentencia precitada,²⁷ en el aparte denominado sobre “el deber de los victimarios de reparar integralmente a las víctimas y la responsabilidad subsidiaria del Estado frente al derecho a la reparación integral”, la Corte Constitucional explicó claramente que el inventario de los bienes de las FARC-EP debe realizarse en cumplimiento de su obligación principal de reparación, así: “[...] la destinación para la reparación de las víctimas del inventario de bienes de las FARC, se ajusta a los parámetros fijados por la jurisprudencia constitucional en el sentido de que incluso en contextos de justicia transicional, **el primer llamado a contribuir a la reparación de las víctimas es el propio victimario** tanto el grupo al margen de la ley -de manera colectiva- como el victimario individual, con sus propios bienes, por ser quien ha causado el daño.” (La negrilla fuera de texto original).

²³ El punto 5 del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera reconoce que la reparación material a las víctimas se consolida mediante los bienes y activos inventariados, así: “Conforme a lo establecido en este Acuerdo, las FARC-EP procederán a la reparación material de las víctimas, con los bienes y activos antes mencionados, en el marco de las medidas de reparación integral, observando los criterios establecidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto a los recursos de guerra”.

²⁴ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-071 del 4 de julio de 2018, magistrado ponente Alejandro Linares Cantillo, expediente RDL-035. Título que antecede el numeral 126 de la parte considerativa de la sentencia.

²⁵ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-071 del 4 de julio de 2018, magistrado ponente Alejandro Linares Cantillo, Expediente RDL-035. En la sentencia en cita se lee: “[...] la reparación debe comprender todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima, tanto a nivel individual como colectivo. Por ello debe ser integral, estableciendo medidas de protección que generen (i) garantías de no repetición, (ii) una indemnización económica, (iii) reparación moral, (iv) medidas de rehabilitación, (v) medidas de reparación colectivas y (vi) reconstrucción psicosocial de la población afectada”.

²⁶ Inciso 5 del artículo transitorio 66 de la Constitución Política, adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2012: “En cualquier caso el tratamiento penal especial mediante la aplicación de instrumentos constitucionales como los anteriores estará sujeto al cumplimiento de condiciones tales 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**, la liberación de los secuestrados, y la desvinculación de los menores de edad reclutados ilícitamente que se encuentren en poder de los grupos armados al margen de la ley” (La negrilla fuera de texto original).

²⁷ Ver cita 19.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

Es claro, entonces, que las FARC-EP son titulares principales de la obligación de reparar materialmente a sus víctimas, obligación que se concreta, entre otras, en inventariar y entregar los bienes y activos que sirvieron para financiar el conflicto, o que se utilizaron para fomentarlo; sin embargo, el artículo objetado por inconveniente²⁸ omitió incluir expresamente esa obligación a cargo de las FARC-EP, lo que, a juicio del Gobierno nacional, es inconveniente.

No establecer de manera expresa esa obligación, le resta valor a la reparación integral como mecanismo que permite el tránsito a la legalidad de los excombatientes. Si en la norma que regula la reparación integral de las víctimas no se dispone claramente la obligación principal de las FARC-EP de reparar con sus propios bienes, se corre el riesgo de que la sociedad y las personas que sufrieron graves violaciones a sus derechos no evidencien las actuaciones concretas que corresponden a sus actos de perdón, y quede incompleto entonces el tránsito a la legalidad.

Vale indicar que la jurisprudencia constitucional ha resaltado la necesidad de que, en contextos de justicia transicional, la normativa sea lo más clara y precisa posible en lo relativo a las obligaciones de reparación, en tanto “[...] la ley no puede avalar con expresiones ambiguas que se oculten bienes con el fin de evadir el deber de reparar a las víctimas”.²⁹ En el mismo sentido, el Proyecto de Ley Estatutaria 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz” debe recoger el principio de reparación derivado del Acto Legislativo 01 de 2017 y del Acuerdo Final. Excluirlo pone en riesgo la interpretación sistemática de la reparación de las víctimas.

De acuerdo con la información suministrada por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S.,³⁰ entidad destinada por el Decreto 1407 del 24 de agosto de 2017³¹ como administradora del patrimonio autónomo del Departamento Administrativo de la Presidencia, patrimonio autónomo de que trata el artículo 3 del Decreto Ley 903 de 2017,³² se observa:

²⁸ Artículo 7 del Proyecto de Ley Estatutaria.

²⁹ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-370 de 18 de mayo de 2006, magistrados ponentes Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, expediente D-6032. En esa providencia se examinó la constitucionalidad de varias disposiciones de la Ley 975 de 2005, “por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”.

³⁰ Informe de Gestión – Cumplimiento Decreto 1407 del 24 de agosto de 2017, elaborado por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. el 4 de marzo de 2019.

³¹ Decreto 1407 del 24 de agosto de 2017 “Por medio del cual se designa al administrador del patrimonio autónomo previsto en el Decreto Ley 903 de 2017 y se crea la Comisión Transitoria de Verificación de los Bienes y Apoyo al Administrador del Patrimonio Autónomo”.

³² Decreto Ley 903 del 29 de mayo de 2017 “Por el cual se dictan disposiciones sobre la realización de un inventario de los bienes y activos a disposición de las FARC EP”. Artículo 3. “Fondo de Víctimas. Créese un patrimonio autónomo del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República que servirá de receptor de todos los bienes y recursos patrimoniales monetizados y no monetizados inventariados. En contrato fiduciario se indicará los términos de administración del mismo, el destino



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

(i) Los activos reportados en el inventario con el valor asignado por las FARC-EP son los siguientes:

| Segmento | Cantidad Reportada | Valoración realizada por FARC |
|-----------------------|--------------------|-------------------------------|
| Armamento | 1885070 | \$ 220,709,210,697 |
| Dinero en efectivo | 16 | \$ 11,570,000,000 |
| Divisas (USD) | 1 | \$ 450,000 |
| Infraestructura | 84 | \$ 197,905,600,000 |
| Inmuebles | 728 | \$ 484,604,000,000 |
| Inversión | 74 | \$ 2,593,940,000 |
| Muebles y enseres | 50,586 | \$ 11,356,580,469 |
| Oro | 106 | \$ 3,129,500,000 |
| Semovientes | 24,456 | \$ 27,645,355,000 |
| Vehículos | 325 | \$ 7,762,100,000 |
| Total, general | 1,961,446 | \$ 967,276,286,166 |

(ii) Bienes reportados por las FARC-EP como hurtados, sustraídos u ocupados por disidencias e incautados

Los bienes reportados por las FARC-EP que no se encuentran en su custodia son los siguientes:

| Segmento | Bienes Hurtados / Sustraídos u Ocupados por Disidencia / Incautados |
|--------------------|---|
| Efectivo y caletas | \$9,455,650,000 |
| Muebles y enseres | 4,819 |
| Semovientes | 7,746 |
| Vehículos | 21 |

que habrá de dársele al patrimonio a su cargo, y los criterios que deberá tener en cuenta para monetizar los bienes y acciones que reciba. El Fondo referido será gobernado por un Consejo Fiduciario cuya administración será decidida y constituida por el Gobierno nacional, por recomendación de la Comisión de Seguimiento, Impulso y Verificación a la Implementación del Acuerdo Final (CSIVI). La administración del Fondo Fiduciario la hará la entidad que defina el Gobierno nacional conforme a la normativa aplicable. Facúltese al Gobierno Nacional para reglamentar el mecanismo y los términos para permitir la transferencia de los bienes al patrimonio autónomo.”



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

(iii) Valor que ha recibido la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. producto de la entrega, monetización y comercialización de los bienes, con corte a 31 de enero de 2019.

| Concepto | Valor recibido |
|-----------------------|----------------------|
| Recepción de efectivo | \$ 2,114,350,000.00 |
| Venta de semovientes | \$ 137,718,650.00 |
| Monetización USD | \$ 1,442,622,675.00 |
| Oro | \$ 20,415,183,058.00 |
| Total | \$ 24,109,834,383.00 |

En suma, las FARC-EP han entregado³³ a la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. bienes por valor de \$ 24.109.843.383.00.

El Gobierno nacional considera que el artículo 7 del Proyecto de Ley Estatutaria es inconveniente, porque no consagra de manera clara la obligación principal de las FARC-EP de reparar integralmente a las víctimas. Se reitera que la responsabilidad del Estado frente al derecho a la reparación es subsidiaria, y se le solicita al honorable Congreso de la República que se modifique el artículo en el sentido de que se consagre expresamente la obligación principal de las FARC-EP de reparar integralmente a las víctimas.

2. Objeción por inconveniencia del párrafo 2º del artículo 19. Principio de selección

El artículo 19 del Proyecto de Ley Estatutaria preceptúa:³⁴

“PRINCIPIO DE SELECCIÓN. 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 quienes 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.

Constituyen criterios de selección:

- 1) Gravedad de los hechos: Grado de afectación de derechos fundamentales individuales y colectivos; modalidad de la comisión de los hechos en términos de violencia y sistematicidad.

³³ Ver cita 30.

³⁴ Texto del artículo 19 del Proyecto de Ley Estatutaria remitido por el Congreso de la República al Gobierno nacional, el cual es exacto al artículo 19 del Anexo I de la sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018, sentencia notificada mediante edicto 110 del 19 de diciembre de 2019.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

- 2) Representatividad: Efectos de la investigación y judicialización de los hechos: capacidad de ilustración del modus operandi y/o prácticas o patrones criminales de los hechos.
- 3) Características diferenciales de las víctimas: Condiciones de vulnerabilidad y/o necesidad de adoptar medidas diferenciales de protección derivadas de patrones históricos, sociales y culturales de discriminación que se han identificado a partir de aspectos como: el origen étnico, el género, la edad, la condición de discapacidad, la orientación sexual y la identidad de género y/o rol social de la víctima.
- 4) Características de los responsables: Participación activa o determinante en la comisión de los crímenes de competencia de esta jurisdicción y/o la prueba de su autoría y participación en los hechos concretos.
- 5) Disponibilidad probatoria: Calidad y cantidad de las pruebas disponibles, las requeridas para probar el hecho y su dificultad para conseguirlas.

Los criterios de selección dispuestos en este artículo no constituyen criterios para imputar responsabilidad.

PARÁGRAFO 1º. Con respecto a las personas y hechos que no sean objeto de selección, se podrá renunciar condicionadamente al ejercicio de la acción penal cuando:

1. Contribuyan de manera eficaz a las medidas del SIVJRN, en particular la contribución al esclarecimiento de la verdad en el marco de dicho Sistema
2. Haya cumplido todas las demás condiciones impuestas por la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas o la Sala de reconocimiento de verdad y responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas.
3. Haya suscrito acta de compromiso de no repetición y de abstenerse de cometer nuevos delitos.

PARÁGRAFO 2º. En ningún caso podrá renunciarse al ejercicio de la acción penal cuando se trate de **delitos no amnistiables**, según lo establecido en el parágrafo del artículo 23 de la Ley 1820 del 30 de diciembre de 2016.³⁵

PARÁGRAFO 3º. Las personas cuya competencia revierta a la jurisdicción ordinaria de conformidad con lo normado en el artículo 63 de esta ley, no podrán recibir ningún beneficio, amnistía, renuncia de la acción penal, mecanismo especial o prerrogativa producto del acuerdo y su implementación y en el evento de haberlo recibido, lo perderán, en los términos del artículo 20 de la presente ley.” (La negrilla fuera del texto

³⁵ Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018, magistrado ponente Antonio José Lizarazo Ocampo, expediente RPZ-010, Control automático de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

original)

Es de advertir que en la sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018, condicionó la expresión “delitos no amnistiabiles” en el sentido de que “se refiere exclusivamente a aquellos que adquieran la connotación de crímenes de lesa humanidad, genocidio o crímenes de guerra cometidos de manera sistemática, los cuales podrán ser atribuidos a los máximos responsables”.

El párrafo del artículo 23 de la Ley 1820 del 30 de diciembre de 2016 “*por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones*” preceptúa:

“Parágrafo. En ningún caso serán objeto de amnistía o indulto los delitos que correspondan a las conductas siguientes:

- a) Los delitos de lesa humanidad, el genocidio, los crímenes de guerra, la toma de rehenes u otra privación grave de la libertad, la tortura, las ejecuciones extrajudiciales, la desaparición forzada, el acceso carnal violento y otras formas de violencia sexual, la sustracción de menores, el desplazamiento forzado, además del **reclutamiento de menores, de conformidad con lo establecido en el Estatuto de Roma**. En el evento de que alguna sentencia penal hubiere utilizado los términos ferocidad, barbarie u otro equivalente, no se podrá conceder amnistía e indulto exclusivamente por las conductas delictivas que correspondan a las aquí enunciadas como no amnistiabiles;
- b) Los delitos comunes que carecen de relación con la rebelión, es decir aquellos que no hayan sido cometidos en el contexto y en razón de la rebelión durante el conflicto armado o cuya motivación haya sido obtener beneficio personal, propio o de un tercero.

Lo establecido en este artículo no obsta para que se consideren delitos conexos con los delitos políticos aquellas conductas que hayan sido calificadas de manera autónoma como delitos comunes, siempre y cuando estas se hubieran cometido en función del delito político y de la rebelión.”

El párrafo 2º del artículo 19 del Proyecto de Ley, en concordancia con la condicionalidad de la honorable Corte Constitucional, es inconveniente, porque permite la renuncia al ejercicio de la acción penal de crímenes de lesa humanidad, genocidio o crímenes de guerra, respecto de aquellos autores que no se califican como máximos responsables, en perjuicio de la obligación del Estado de investigar, juzgar y sancionar ese tipo de conductas, y del derecho de las víctimas de tales delitos a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la garantía de no repetición. La norma omite señalar que dicha renuncia solo es procedente cuando el Estado demuestra (i) que investigó bajo estándares de debida diligencia las conductas, y (ii) que es necesario ejercer la facultad de



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

selección para centrar los esfuerzos solamente en los máximos responsables, excluyendo a quienes no tienen esa calidad.

El inciso cuarto del artículo transitorio 66 de la Constitución Política, introducido por el Acto Legislativo 01 de 2012, modificado por el artículo 3 del Acto Legislativo 01 de 2017, dispone que el Congreso de la República “[...] por iniciativa del Gobierno nacional, podrá mediante ley estatutaria determinar criterios de selección que permitan centrar los esfuerzos en la investigación penal de los máximos responsables de todos los delitos que adquieran la connotación de crímenes de lesa humanidad, genocidio, o crímenes de guerra cometidos de manera sistemática [...] y autorizar la renuncia condicionada a la persecución judicial penal de todos los casos no seleccionados, [...]”. El objeto de esta norma es transformar la estrategia de investigación ‘caso a caso’ por la estructuración de macroprocesos que tengan origen en investigaciones de contextos y análisis de criminalidad organizada, para lograr una garantía efectiva del derecho a la justicia de las víctimas de violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos.

La facultad de selección y correspondiente renuncia condicionada a la acción penal de los asuntos no seleccionados no tiene como propósito desconocer la obligación del Estado de investigar y sancionar *todas* las graves violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, sino concentrar la atención en los máximos responsables. Sin embargo, tal proceder puede conducir al incumplimiento del deber del Estado de imponer condenas efectivas a todos los responsables de graves delitos cometidos con ocasión del conflicto armado interno.

Como lo puso de presente la Corte Constitucional en sentencia C- 674 del 14 de noviembre de 2017,³⁶ aun cuando el Estado se encuentra habilitado para renunciar a la persecución penal en función de criterios objetivos y subjetivos, esto es, para no criminalizar a las personas que no tienen la calidad de máximos responsables -criterio subjetivo- ni a los delitos que no constituyen un delito de lesa humanidad, genocidio o un crimen de guerra -criterio objetivo-, escenario en el cual, según las voces de artículo 3 del Acto Legislativo 01 de 2017 es posible la renuncia condicionada a la persecución judicial penal, tal prerrogativa, en sí misma, “no suprime ni elimina las bases del deber del Estado de investigar, juzgar y sancionar las graves violaciones a los derechos humanos y las infracciones al Derecho Internacional Humanitario”.³⁷

Así entendido, la obligación de investigar es una obligación que se satisface mediante el análisis de casos bajo estándares de debida diligencia.³⁸ En este

³⁶ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-674 del 14 de noviembre de 2017, magistrado ponente Luis Guillermo Guerrero Pérez, expediente RPZ-003.

³⁷ *Ibidem*, numeral 5.5.1.4.

³⁸ Al respecto, en sentencia C-579 de 28 de agosto de 2013 la Corte Constitucional explicó: “[...] la investigación] deberá ser efectiva y estar encaminada a lograr el resultado. En ese orden, la efectividad de la investigación debe tener en cuenta la complejidad de los hechos, la estructura en la cual se posicionan las personas involucradas, el contexto en el que ocurrieron y las líneas lógicas de la



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

sentido, la selección únicamente procede cuando el Estado agote los esfuerzos en la investigación de todas las graves violaciones, lo que supone “que debe tomar en cuenta la complejidad de los hechos, el contexto en que ocurrieron, los patrones que explican su comisión, siguiendo líneas lógicas de comprensión de los mismos, así como definiendo el ámbito territorial y temporal de su ocurrencia. Igualmente, la JEP debe identificar la estructura de la organización, así como las personas involucradas en el planeamiento y ejecución de los crímenes”.³⁹

De ese modo, una vez la JEP define las circunstancias fácticas, identifica patrones y cumple los estándares de debida diligencia, puede determinar responsabilidades a quienes participaron en los hechos y, *“de ser necesario, hará uso de facultad de selección para centrar sus esfuerzos en los máximos responsables y en quienes tuvieron una participación activa o determinante en los hechos más graves y representativos”*.⁴⁰ (La negrilla fuera del texto original).

Ahora bien, el párrafo segundo del artículo 19 del Proyecto de Ley dispone que “en ningún caso podrá renunciarse al ejercicio de la acción penal cuando se trate de delitos no amnistiados” y la Corte Constitucional, en sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018, declaró exequible esa norma bajo el entendido de que la expresión “delitos no amnistiados” “se refiere exclusivamente a aquellos que adquieran la connotación de crímenes de lesa humanidad, genocidio o crímenes de guerra cometidos de manera sistemática, los cuales podrán ser atribuidos a los máximos responsables”.

Esa norma, junto con la condicionalidad de la Corte Constitucional, permite entender a *contrario sensu* que procede la renuncia al ejercicio de la acción penal de crímenes de lesa humanidad, genocidio o crímenes de guerra para autores que **no fueron máximos responsables**, y que incluso puede dejarse de lado la obligación del Estado de investigar y garantizar el derecho a la justicia de las víctimas.

El Gobierno nacional considera que en ese sentido la norma es inconveniente, porque en esos casos -de delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra- la renuncia solo sería conducente cuando el Estado demuestre que investigó bajo estándares de debida diligencia las conductas, y que es necesario

investigación formuladas, para alcanzar el resultado del esclarecimiento de la verdad. La debida diligencia en las investigaciones se verifica con el cumplimiento de un mínimo de principios y actuaciones: la investigación debe ser seria, imparcial, efectiva, cumplida en un plazo razonable, con la participación de las víctimas o sus familiares, entre otros”. Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia de 28 de agosto de 2013, magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, expediente D-9499, demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 1 -parcial- del Acto Legislativo 01 de 2012 “por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”.

³⁹ Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018, magistrado ponente Antonio José Lizarazo Ocampo, expediente RPZ-010, Control automático de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”.

⁴⁰ *Ibidem*.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

ejercer la facultad de selección para centrar los esfuerzos solamente en los máximos responsables.

Un componente esencial del derecho fundamental al debido proceso es la justificación de las providencias y las determinaciones judiciales. La motivación es el ejercicio argumentativo razonable y racional mediante el cual las autoridades jurisdiccionales interpretan la normativa vigente y, a partir de elementos fácticos debidamente allegados al proceso, subsumen el caso en el supuesto de hecho de una regla aplicable. Una adecuada argumentación no solo garantiza la aplicación correcta de las normas jurídicas, sino que especialmente asegura la ausencia de arbitrariedad de las decisiones. En el contexto de la justicia de transición, el deber de argumentación toma especial importancia cuando se renuncia al ejercicio de la acción penal de quienes no son máximos responsables pero cometieron crímenes de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra, toda vez que es el mecanismo que les explica a las víctimas los motivos por los cuales deben entender satisfecho su derecho a la justicia y a la verdad, y que el Estado cumplió su obligación de imponer sanciones efectivas a todos los responsables de los delitos de lesa humanidad cometidos en el marco de conflicto armado interno.

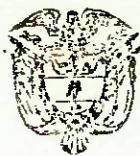
Es de resaltar que la Fiscal de la Corte Penal Internacional manifestó ante la Corte Constitucional que “el Estatuto [de Roma] no impone limitaciones con fundamento en el nivel de responsabilidad de los autores [...] Con fundamento en el Estatuto, la CPI continua teniendo jurisdicción sobre los autores que han cometido crímenes establecidos por la CPI en los territorios de los estados parte, tales como Colombia, aun cuando, como asunto de política, no sean seleccionados para procesar bajo los términos de la estrategia procesal de mi Despacho”⁴¹. Y que: “el Estatuto de Roma recuerda que es obligación de cada Estado ejercer su jurisdicción penal sobre aquellos responsables de crímenes internacionales, y dichos crímenes no deben quedar sin castigo y que se debe garantizar su eficaz enjuiciamiento tomando las medidas a nivel interno.”⁴² En ese sentido, se requiere un mecanismo de justificación de las determinaciones de no selección, para que se comprenda razonablemente que se satisface la obligación del Estado de investigar, juzgar y sancionar delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra sistemáticos, junto con los derechos a la justicia y verdad de las víctimas.

El Gobierno nacional considera que el parágrafo 2º del artículo 19 del Proyecto de Ley⁴³ es inconveniente, al no prever que la renuncia al ejercicio de la acción

⁴¹ Comunicación de la Fiscal de la Corte Penal Internacional, Fatou Bensouda, del 7 de agosto de 2013, remitida a la honorable Corte Constitucional.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente Antonio José Lizarazo Ocampo, expediente RPZ-010, Control automático de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria número 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”. La sentencia en cita condicionó la expresión “delitos no amnistiables” en el sentido de que “se refiere exclusivamente a aquellos que



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

penal frente a crímenes de lesa humanidad, genocidio o crímenes de guerra, en relación con quienes no son máximos responsables, solo puede tener lugar cuando el Estado demuestra que investigó bajo estándares de debida diligencia las conductas y que no obstante ello, se hace necesario ejercer la facultad de selección para centrar los esfuerzos solamente en los máximos responsables. Por lo anterior, se le solicita al honorable Congreso de la República que se modifique el artículo en el sentido expuesto.

3. Objeción por inconveniencia del inciso octavo del artículo 63. *Competencia personal*

El artículo 63 del Proyecto de Ley Estatutaria consagra:⁴⁴

“COMPETENCIA PERSONAL. El funcionamiento de la JEP es inescindible y se aplicará de manera simultánea e integral a todos los que participaron directa e indirectamente en el conflicto armado, en los términos de este artículo, y sus decisiones ofrecerán garantías de seguridad (sic) jurídica a todos los anteriores.

Se aplicará a los investigados o condenados por el delito de rebelión u otros relacionados con el conflicto, aunque no pertenezcan a las organizaciones armadas en rebelión.

Respecto de los combatientes de los grupos armados al margen de la ley, la JEP solo se aplicará a quienes hayan sido miembros de las organizaciones que suscriban un acuerdo final de paz con el Gobierno Nacional. También se aplicará a las personas que hayan sido acusadas en providencia judicial o condenadas en cualquier jurisdicción por vinculación a dicho grupo, aunque los afectados no reconozcan esa pertenencia.

La jurisdicción ordinaria mantendrá su competencia para investigar y juzgar conductas cometidas con anterioridad al 1 de diciembre de 2016, por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, respecto de:

1. Los disidentes, entendiéndose por tales los que habiendo pertenecido en algún momento a las FARC-EP no estén incluidos en los listados

adquieran la connotación de crímenes de lesa humanidad, genocidio o crímenes de guerra cometidos de manera sistemática, los cuales podrán ser atribuidos a los máximos responsables”.

⁴⁴ Texto del artículo 63 del Proyecto de Ley Estatutaria remitido por el Congreso de la República al Gobierno Nacional, el cual es exacto al artículo 63 del Anexo I de la sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

entregados por dicho grupo según lo previsto en el artículo transitorio 5° del Acto Legislativo 01 de 2017.

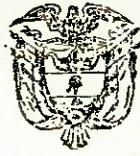
2. Los desertores, entendidos como aquellos miembros de las organizaciones que suscriban un acuerdo de paz que, habiendo suscrito el referido acuerdo, decidan abandonar el proceso para alzarse nuevamente en armas como rebeldes o quienes entren a formar parte de grupos armados organizados o grupos delictivos organizados.
3. Los excombatientes que incumplan cualquier de las condiciones previstas en el artículo 20 de esta ley.

Las personas cuya competencia revierta a la jurisdicción ordinaria de conformidad con los numerales 2 y 3 de este artículo, no podrán recibir ningún beneficio, amnistía o mecanismo especial o prerrogativa producto del acuerdo y su implementación y en el evento de haberlo recibido, lo perderán en los términos del artículo 20 de la presente Ley.

En concordancia con lo establecido en el artículo transitorio 5° del Acto Legislativo 01 de 2017, la JEP tendrá competencia personal respecto de las personas incluidas en los listados elaborados por las FARC-EP acreditadas como miembros de dicha organización por la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, así como respecto de aquellas personas que en providencias judiciales hayan sido condenadas, procesadas o investigadas por la pertenencia a las FARC-EP o colaboración con esta organización, por conductas realizadas antes del 1 de diciembre de 2016, aunque estos no estuvieren en el listado de integrantes entregado por dicho grupo al Gobierno Nacional.

El Gobierno nacional recibió los listados de los integrantes de las FARC-EP hasta el 15 de agosto de 2017. Estos fueron recibidos de buena fe, bajo el principio de confianza legítima, sin perjuicio de la verificación que realice el Gobierno Nacional para efectos de su acreditación. Con base en los mismos el Gobierno Nacional debe expedir el listado final de acreditación de quienes, para todos los efectos legales se reputarán como los únicos desmovilizados de las FARC-EP. Este listado tendrá el carácter de reservados y serán remitidos a las autoridades competentes. La violación a esta disposición, respecto del carácter reservado, dará lugar a las responsabilidades penales y disciplinarias de la legislación vigente.

La Sala de Amnistía e Indulto podrá excepcionalmente estudiar e incorporar los nombres de las personas que por motivos de fuerza mayor no fueron incluidos en el listado de acreditados por el Gobierno Nacional. En todo caso, la Sala de Amnistía solicitará información respecto de estas personas al Comité Técnico Interinstitucional, creado por el Decreto 1174 de 2016.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

La JEP también se aplicará respecto de los agentes del Estado que hubieren cometido delitos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, aplicación que se hará de forma diferenciada, otorgando un tratamiento equitativo, equilibrado, simultáneo y simétrico. En dicho tratamiento deberá tenerse en cuenta la calidad de garante de derechos por parte del Estado. Respecto de agentes del Estado no integrantes de la fuerza pública, la competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz únicamente comprenderá a quienes hayan manifestado voluntariamente su intención de someterse a la JEP.

PARÁGRAFO 1. En el caso de los agentes del Estado, la aplicación de la Jurisdicción Especial para la Paz parte del reconocimiento de que el Estado tiene como fin esencial proteger y garantizar los derechos de todos los ciudadanos, y tiene la obligación de contribuir al fortalecimiento de las instituciones. Por lo anterior, sus agentes, en particular los miembros de la Fuerza Pública, ostentan el ejercicio legítimo de la fuerza y sus acciones se presumen legales.

PARÁGRAFO 2. Se entiende por agente del Estado a efectos de la Jurisdicción Especial para la Paz toda persona que al momento de la comisión de la presunta conducta criminal estuviere ejerciendo como miembro de las corporaciones públicas, como empleado o trabajador del Estado o de sus entidades descentralizadas, territorialmente y por servicios, miembros de la Fuerza Pública sin importar su jerarquía, grado, condición o fuero que haya participado en el diseño o ejecución de conductas delictivas relacionadas directa o indirectamente con el conflicto armado. Para que tales conductas puedan ser consideradas como susceptibles de conocimiento por parte de la Jurisdicción Especial para la Paz, éstas debieron realizarse mediante acciones u omisiones cometidas en el marco y con ocasión del conflicto armado interno y sin ánimo de enriquecimiento personal ilícito, o en caso de que existiera, sin ser éste la causa determinante de la conducta delictiva.

PARÁGRAFO 3. En caso de que con posterioridad al Acto Legislativo 01 de 2017, se aprobaran leyes o normas que al otorgar tratamientos diferenciados a agentes del Estado o a otras personas por conductas relacionadas directa o indirectamente con el conflicto armado, fueran combatientes o no combatientes, provocaren que los anteriores sean excluidos de la competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz, o tuvieren como resultado la inaplicación de dicha jurisdicción o la inaplicación de las condiciones referidas a las sanciones que se recogen en el presente texto respecto de dichas personas, el Tribunal Especial para la Paz ejercerá su jurisdicción preferente en las materias de su competencia conforme a lo establecido en el Acto Legislativo 01 de 2017 y en esta ley.

PARÁGRAFO 4. Los agentes del Estado no integrantes de la Fuerza Pública y los civiles que sin formar parte de las organizaciones o grupos



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

armados hayan contribuido de manera directa o indirecta a la comisión de delitos en el marco del conflicto, podrán voluntariamente someterse a la JEP para recibir el tratamiento especial que las normas determinen, siempre que cumplan con las condiciones establecidas de contribución a la verdad, reparación y garantías de no repetición. En estos casos, cuando la JEP reconozca que los hechos investigados son de su competencia, asumirá el conocimiento de asunto de manera prevalente y exclusiva conforme al artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 1 de 2017 y el artículo 79 de la presente ley, sin perjuicio de la pérdida de tratamientos especiales, beneficios, renunciaciones, derechos y garantías derivadas del incumplimiento al Régimen de Condicionalidad previsto en el artículo 20 de esta ley.

En los casos en que ya exista una indagación, investigación o una vinculación formal a un proceso por parte de la jurisdicción penal ordinaria, se podrá realizar la manifestación voluntaria de sometimiento a la JEP en un término de tres (3) meses desde la entrada en vigencia de la presente ley. Para los casos de nuevas vinculaciones formales a procesos en la jurisdicción ordinaria se tendrán tres (3) meses desde dicha vinculación para aceptar el sometimiento a la JEP. La manifestación de voluntariedad deberá realizarse por escrito ante los órganos competentes de la jurisdicción ordinaria, quienes deberán remitir de inmediato las actuaciones correspondientes a la JEP. La actuación en la jurisdicción ordinaria, incluyendo la prescripción de la acción penal, se suspenderá a partir del momento que se formule la solicitud de sometimiento a la JEP y hasta tanto esta asuma competencia.

PARÁGRAFO 5. La JEP también se aplicará igualmente, para efectos de la extinción de la responsabilidad y sanción penal, a quienes estén investigados, procesados o condenados por uno o varios de los delitos mencionados en el párrafo 1 del artículo 62 de esta ley.

PARÁGRAFO 6. La competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz respecto de los delitos relacionados con el conflicto se circunscribirá única y exclusivamente a las personas naturales por delitos cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, en los términos, condiciones y excepciones previstos en esta ley.” (La negrilla fuera del texto original).

Ahora bien, el inciso octavo del artículo 63 del Proyecto de Ley Estatutaria es inconveniente, porque, al definir los factores de competencia personal que empleará la JEP⁴⁵ para el ejercicio de sus funciones, deja serias dudas sobre el alcance de la facultad atribuida a la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, en relación con la función de llevar a cabo la verificación de la lista de quienes

⁴⁵ Jurisdicción Especial para la Paz.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

son reconocidos como miembros de los grupos armados al margen de la ley, que se sometan a un proceso de paz con el Gobierno nacional.

Tal disposición define los factores de competencia personal que empleará la JEP para el ejercicio de sus funciones. En general, señala que el funcionamiento de la JEP es inescindible y se aplicará de manera simultánea e integral a todos los que participaron directa e indirectamente en el conflicto armado, y sus decisiones ofrecerán garantías de seguridad jurídica a todos los que se sometan a su jurisdicción, lo cual incluye a combatientes y civiles.⁴⁶

Concretamente, los **incisos tercero y sexto** le atribuyen competencia a la JEP respecto de: (i) combatientes de grupos armados al margen de la ley que suscriban un acuerdo final de paz con el Gobierno Nacional;⁴⁷ (ii) personas acusadas o condenadas mediante providencia judicial por su vinculación a los mencionados grupos, aunque no reconozcan esa pertenencia;⁴⁸ (iii) personas incluidas en los listados elaborados por las FARC-EP y acreditadas como miembros de dicha organización por la Oficina del Alto Comisionado para la Paz;⁴⁹ y (iv) personas que hayan sido condenadas, procesadas o investigadas por pertenencia o colaboración con las FARC-EP, por conductas realizadas antes del 1 de diciembre de 2016, aunque ellas no estuvieren en el listado de integrantes entregado por dicho grupo al Gobierno nacional.⁵⁰

En plena correspondencia con lo anterior, el **inciso octavo** habilita a la Sala de Amnistía e Indulto de la JEP para, excepcionalmente, “estudiar e incorporar los nombres de las personas que por motivos de fuerza mayor no fueron incluidos en el listado de acreditados por el Gobierno Nacional”; aclarando a su vez la aludida disposición a que: “en todo caso, la Sala de Amnistía solicitará información respecto de estas personas al Comité Técnico Interinstitucional, creado por el Decreto 1174 de 2016”.

En la sentencia C-080 de 2018,⁵¹ al llevar a cabo el control de constitucionalidad del **inciso octavo**, la Corte Constitucional consideró que atribuirle a la Sala de Amnistía e Indulto la facultad de incorporar nombres de personas que, por motivos de fuerza mayor, no hubieren sido incluidas en el listado de acreditados por el Gobierno nacional resultaba ajustado a la Constitución, en cuanto “garantiza que no queden fuera de la competencia de la JEP los sujetos sobre los que ella tiene competencia por el factor personal, con el fin de garantizar, de una parte, los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación y,

⁴⁶ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-071 del 4 de julio de 2018, magistrado ponente Alejandro Linares Cantillo, expediente RDL-035. Control automático de constitucionalidad del Decreto Ley 903 de 2017, “Por el cual se dictan disposiciones sobre la realización de un inventario de los bienes y activos a disposición de las FARC EP”. Numeral 4.1.6. “Los responsables de los hechos en el marco del conflicto armado” de la sentencia.

⁴⁷ Inciso tercero del artículo 63 del Proyecto de Ley Estatutaria.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ Inciso sexto del artículo 63 del Proyecto de Ley Estatutaria.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ Ver cita 20.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

de la otra, la seguridad jurídica de los excombatientes que suscribieron el acuerdo de paz”.

En relación con el mismo inciso octavo, **“En ningún caso, la sala de amnistía podrá considerar personas sobre las cuales la Oficina del Alto Comisionado haya decidido su no acreditación”** (La negrilla fuera de texto original) la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de tal mandato, al considerar que constituía “una prohibición problemática desde el punto vista constitucional, en tanto impide que la JEP ejerza su competencia sobre personas que la Oficina del Alto Comisionado haya decidido no acreditar, no obstante que pudiera tratarse de excombatientes de las FARC-EP que suscribieron el acuerdo y cumplieron las demás condiciones de acceso, excluyéndolas del sistema como consecuencia de una decisión administrativa en cuya adopción dichas personas no han tenido ni tendrán oportunidad de participar, desconociendo la competencia prevalente y exclusiva de la JEP sobre tales personas y el derecho de ellas a que su sometimiento al componente de justicia del sistema sea decidido por la autoridad judicial competente”.

Con base en ello, sostuvo que la aludida regla contrariaba la competencia prevalente de la JEP prevista en los artículos transitorios 5 y 6 del Acto Legislativo 01 de 2017, así como también el derecho al debido proceso y los principios de independencia y autonomía judicial consagrados, en su orden, en los artículos 29, 228 y 230 de la Constitución Política. Tal decisión la explicó la Corte en los siguientes términos:⁵²

“Tal regla, en consecuencia, resulta contraria a las establecidas en el artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2017 para efectos de determinar la jurisdicción competente, ordinaria o especial, respecto de las conductas cometidas con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, y respecto de los combatientes de los grupos armados al margen de la ley que participaron en el mismo. En efecto, establece dicha disposición constitucional: (i) que la JEP conocerá de manera preferente sobre todas las demás jurisdicciones y de forma exclusiva de las conductas cometidas con anterioridad al 1 de diciembre de 2016, por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, y (ii) que respecto de los combatientes de los grupos armados al margen de la ley, el componente de justicia del sistema sólo se aplicará a quienes suscriban un acuerdo final de paz con el Gobierno Nacional.

Ahora bien, en relación con la forma de determinar la pertenencia al grupo rebelde, establece la misma disposición constitucional: (i) que se determina por su inclusión en el listado de excombatientes que un delegado expresamente designado para ello por el grupo rebelde, entregue al Gobierno Nacional tras la llegada a las Zonas Veredales Transitorias de Normalización (ZVNT) y a los Puntos Transitorios de Normalización (PTN), y (ii) que tal listado será recibido por el Gobierno Nacional de buena fe, de conformidad con el principio de confianza legítima, **sin perjuicio de las verificaciones correspondientes.**

⁵² Ver cita 20.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

En ejercicio de la competencia de verificación del listado podía el Gobierno unilateralmente excluir personas que de acuerdo con el mecanismo interinstitucional creado por Decreto 1174 de 2016, estableciere que no formaban parte del grupo rebelde, pero tal decisión administrativa no altera las reglas constitucionales de asignación de competencia a la JEP, la cual, en los términos del artículo transitorio 6 del Acto Legislativo 01 de 2017, es prevalente sobre las actuaciones penales, disciplinarias o administrativas, por conductas cometidas con ocasión, por causa o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, al absorber la competencia exclusiva sobre dichas conductas”.

Pues bien, de acuerdo con la interpretación que hace la Corte Constitucional del **inciso octavo** del artículo 63, en virtud del mismo, la Sala de Amnistía e Indulto de la JEP se encuentra facultada para incorporar nombres de personas que, por motivos de fuerza mayor, no hubieren sido incluidas en el listado de acreditados por el Gobierno nacional.

Surge entonces el interrogante sobre cuál es en realidad el alcance de la competencia atribuida a la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, en relación con la función de llevar a cabo la verificación de la lista de quienes son reconocidos como miembros de los grupos armados al margen de la ley que se sometan a un proceso de paz con el Gobierno Nacional, competencia establecida en el parágrafo 5 del artículo 8 de la Ley 418 de 1997 “por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones”, artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 1941 de 2018.

Una primera lectura podría llevar a pensar que, respecto a la competencia atribuida a la JEP, la labor de verificación resulta del todo ineficaz e intrascendente, en el sentido de que la misma no estaría llamada a producir un efecto útil en los casos en que se adopte una decisión de exclusión de la lista y esta no sea considerada por la autoridad judicial competente. Sin embargo, tal lectura debe, necesariamente, armonizarse con el objetivo central que, de conformidad con la Constitución y ley, justifica la labor de verificación, cual es precisamente la de determinar la pertenencia de las personas al grupo rebelde que ha negociado un proceso de paz.

Ciertamente, la facultad atribuida a la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, para verificar las listas de quienes son reconocidos como miembros de los grupos armados al margen de la ley que se sometan a un proceso de paz con el Gobierno nacional, se encuentra regulada en la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010, 1738 de 2014, 1779 de 2016 y 1941 de 2018. En dicha Ley se fijan los mecanismos orientados a facilitar el diálogo y la suscripción de los acuerdos de paz con grupos al margen de la ley, dirigidos a obtener soluciones frente al conflicto armado interno, disponiendo expresamente en el artículo 10 que la dirección de



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

la política de paz le corresponde al Presidente de la República como responsable de la preservación del orden público en toda la nación.

Con ese propósito, a través de la mencionada Ley, se le otorgan facultades especiales al Presidente de la República y a sus delegados para: (i) realizar todos los actos tendientes a entablar conversaciones y diálogos con las organizaciones armadas al margen de la ley a las cuales el Gobierno les reconozca carácter político; (ii) adelantar con ellas diálogos, negociaciones y firmar acuerdos de paz; (iii) otorgar beneficios jurídicos por hechos constitutivos de delitos políticos a miembros de esas organizaciones, que individual o colectivamente, demuestren su voluntad de reincorporarse a la vida civil; y, en ese mismo contexto; y, (iv) para reconocer a las personas que se desmovilicen bajo el marco de acuerdos con las organizaciones armadas al margen de la ley, o en forma individual, los beneficios administrativos, políticos y judiciales derivados de los respectivos acuerdos y de la ley.

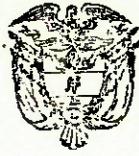
En ese contexto, el párrafo 5 del artículo 8 de la Ley 418 de 1997, modificado por las leyes 1779 de 2016 y 1941 de 2018, establece que, cuando se trate de diálogos, negociaciones o firma de acuerdos con el Gobierno nacional, la calidad de miembro del grupo armado organizado al margen de la ley de que se trate, se acreditará mediante una lista, suscrita por los voceros o miembros representantes designados por dicho grupo, en la que se reconozca expresamente tal calidad; lista que, a su vez, será recibida y aceptada por el Alto Comisionado para la Paz, de buena fe, de conformidad con el principio de confianza legítima, base de cualquier acuerdo de paz, sin perjuicio de las verificaciones correspondientes.

En desarrollo de dicho mandato, mediante el Decreto 1174 del 19 de julio de 2016,⁵³ se creó a su vez un Comité Técnico Interinstitucional, al cual se refiere el numeral octavo del artículo 63, norma objetada, Comité presidido por el Alto Comisionado para la Paz⁵⁴ y conformado por representantes de las agencias, entidades e instituciones públicas que, por sus competencias almacenen, analicen o procesen información en bases de datos, cuyo propósito es, precisamente: “apoyar oportunamente a la Oficina del Alto Comisionado para la Paz en su función legal de recibir y aceptar de buena fe de conformidad con el principio de confianza legítima, sin perjuicio de las verificaciones correspondientes, la lista suscrita por los voceros o miembros representantes mediante la cual acrediten la calidad de miembros del grupo armado organizado al margen de la ley [...]”.⁵⁵

⁵³ Decreto 1174 de 2016 “por el cual se reglamenta el artículo 8 de la Ley 418 de 1997, prorrogada, modificada y adicionada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010, 1738 de 2014 y modificada por la Ley 1779 de 2016 y se dictan otras disposiciones”.

⁵⁴ Artículo 4 del Decreto 1174 del 2016. “El Comité será presidido por el Alto Comisionado para la Paz o su delegado, quien además realizará la Secretaría Técnica”.

⁵⁵ Artículo 1 del Decreto 1174 de 2016. “Comité Técnico Interinstitucional: Créase un Comité Técnico Interinstitucional, conformado por representantes de las agencias, entidades e instituciones públicas que por sus competencias recolecten o registren o almacenen o analicen o procesen información en bases de datos o afines, que tendrá como propósito apoyar oportunamente a la Oficina del Alto Comisionado para la Paz en su función legal de recibir y aceptar de buena fe de conformidad con el principio de confianza



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

Atendiendo a su naturaleza, se le atribuye a dicho Comité Técnico Interinstitucional y a sus miembros, la labor de adelantar el registro, procesamiento, análisis y cruce de los datos e informaciones necesarios para apoyar la labor de verificación de los listados suscritos por los voceros o miembros representantes de los grupos armados organizados al margen de la ley y recibidos de buena fe por el Alto Comisionado para la Paz, cuando haya lugar a ello y de manera oportuna. Sobre esa base, el Comité debe realizar recomendaciones para apoyar la función legal de verificación de listas de combatientes, y, a las entidades representadas en el mismo les corresponde atender los requerimientos de información provenientes de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz con oportunidad y eficiencia.⁵⁶

Es de resaltar que la competencia atribuida al Alto Comisionado para la Paz por la Ley 418 de 1997 y desarrollada por el Decreto 1174 de 2016, se encuentra a su vez refrendada, a nivel constitucional, por el artículo 5 transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017, el cual, al definir el Régimen Legal de la Justicia Especial para la Paz, hizo claridad sobre el punto al establecer que: “[...] Respecto de los combatientes de los grupos armados al margen de la ley, el componente de justicia del Sistema solo se aplicará a quienes suscriban un acuerdo final de paz con el Gobierno Nacional”, aclarando la misma norma que: “la pertenencia al grupo rebelde será determinada, previa entrega de listados por dicho grupo tras la llegada a las Zonas Veredales Transitorias de Normalización (ZVTN) y a los Puntos Transitorios de Normalización (PTN), a través de un delegado expresamente designado para ello. **Estas listas serán recibidas por el Gobierno nacional de buena fe, de conformidad con el principio de confianza legítima, sin perjuicio de las verificaciones correspondientes.** [...]” (La negrilla fuera de texto original).

De acuerdo con el artículo 5 transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017, el artículo 8 de la Ley 418 de 1997⁵⁷ y el artículo 3 del Decreto 1174 de 2016, es claro, entonces, que el objetivo fundamental de la competencia de verificación del listado atribuida al Alto Comisionado para la Paz, es la de determinar la pertenencia de las personas al grupo rebelde que ha negociado un proceso de

legítima, sin perjuicio de las verificaciones correspondientes, la lista suscrita por los voceros o miembros representantes mediante la cual acrediten la calidad de miembros del grupo armado organizado al margen de la ley, en los términos del artículo 8° de la Ley 418 de 1997, prorrogado por la Ley 1738 de 2014 y modificado por la Ley 1779 de 2016.”

⁵⁶ Artículo 3 del Decreto 1174 de 2016. “Actividades. El Comité Interinstitucional adelantará el registro, procesamiento, análisis y cruce de los datos e informaciones necesarios para apoyar la labor de verificación de los listados suscritos por los voceros o miembros representantes de los grupos armados organizados al margen de la ley y recibidos de buena fe por el Alto Comisionado para la Paz, cuando haya lugar a ello y de manera oportuna.

El Comité Técnico Interinstitucional se dará su propio reglamento y establecerá los criterios para la verificación de los listados que deberán ser aprobados por el Alto Comisionado para la Paz.

El Comité realizará recomendaciones para apoyar al Alto Comisionado para la Paz en la función legal asignada por la Ley 1779 de 2016 y las entidades allí representadas atenderán los requerimientos de información de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz con oportunidad y eficiencia.”

⁵⁷ El artículo 8 de la Ley 418 de 1997, modificado por el artículo 1 de la Ley 1779 de 2016, adicionado por el artículo 1 del Decreto Ley 900 de 2017, y modificado por el artículo 3 de la Ley 1941 de 2018.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

paz, lo cual, a su vez, habilita al miembro del grupo armado para acceder, previa dejación de las armas, al proceso de reincorporación social, política y económica y al tratamiento jurídico especial que se acuerde.

En ejercicio de la aludida competencia, el Gobierno podía excluir personas que, de acuerdo con el mecanismo interinstitucional creado por el Decreto 1174 de 2016, se hubiera podido definir que no formaban parte integral del grupo armado desmovilizado, lo cual, a su vez, implicaba que las personas excluidas quedaban por fuera de los mecanismos administrativos y judiciales de implementación del acuerdo.

Sin embargo, el ejercicio de tal competencia se ve alterado por la decisión adoptada por la Corte en la Sentencia C-080 de 2018,⁵⁸ concretamente, en relación con las reglas de asignación de competencia a la JEP para conocer de personas incluidas en los listados elaborados por los delegados del respectivo grupo y acreditadas como miembros de dicha organización por la Oficina del Alto Comisionado para la Paz.

Ciertamente, declarada la inexecutable de la frase “En ningún caso, la Sala de Amnistía podrá considerar personas sobre las cuales la Oficina del Alto Comisionado haya decidido su no acreditación” del inciso octavo del artículo 63 del Proyecto de Ley Estatutaria, no es claro cuál es el alcance de la labor de verificación de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz y del Comité Técnico Interinstitucional creado para prestarle apoyo en dicha función, teniendo en cuenta que es posible que la Sala de Amnistía e Indulto de la JEP incorpore a su jurisdicción los nombres de personas que, previamente, la Oficina del Alto Comisionado había decidido expresamente no acreditar.

La falta de certeza en el ejercicio de dicha competencia resulta particularmente inconveniente, desde el punto de vista político, si se tiene en cuenta que la facultad para negociar y suscribir Acuerdos de Paz radica exclusivamente en cabeza del presidente de la República. Dicha habilitación encuentra un claro fundamento constitucional en el artículo 188 y en el numeral 4 del artículo 189 de la Constitución Política, que, en su orden, le imponen al Presidente, como símbolo de la unidad nacional y desde el momento que juró cumplir con la Constitución y las leyes, la obligación “de garantizar los derechos y libertades de todos los colombianos”; al tiempo que le atribuyen, al instituirlo como jefe de Estado, jefe de Gobierno y suprema autoridad administrativa, la función específica “de conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuera turbado”. Tales mandatos, a su vez, se cimientan sobre el marco constitucional, amplio y expansivo, que reconoce como valor y principio fundante del modelo de organización política, propender al logro de la paz y la convivencia pacífica, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo.⁵⁹

⁵⁸ Ver cita 20.

⁵⁹ Artículos 2, 11 y 22 de la Constitución Política.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

Las disposiciones constitucionales de habilitación, como se ha dicho, fueron a su vez desarrolladas por la Ley 418 de 1997, al disponer en su artículo 10 que la dirección de la política de paz le corresponde al Presidente de la República como responsable de la preservación del orden público en toda la nación.

Conforme con tales mandatos, la decisión de pactar una salida negociada al conflicto armado interno le corresponde adoptarla al Presidente de la República, por ser la persona constitucionalmente habilitada para garantizar los derechos ciudadanos y para preservar el orden público en todo el territorio nacional y, por consiguiente, ser el único autorizado para desarrollar los procesos de paz, diálogos, negociación y eventual suscripción de los acuerdos.

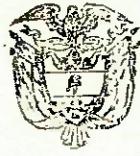
Siendo ello así, la ley debe ser clara y precisa en cuanto al alcance y contenido de las funciones reconocidas al Presidente de la República y sus delegados, para adelantar negociaciones de paz, a efectos de garantizar una actuación diligente y eficaz en el logro del objetivo primigenio de la consecución de una paz integral y definitiva en Colombia. Lo anterior, teniendo en cuenta, además, que la atribución del presidente de la República para negociar y suscribir acuerdos de paz es amplia, en el sentido de que no se reduce al proceso adelantado con los integrantes de las FARC-EP, Acuerdo que ya se celebró, sino que se extiende a posibles acuerdos futuros con otros grupos armados al margen de la ley que tengan intenciones de negociar con el Gobierno nacional, para lo cual se hace necesario tener plena certeza sobre el contenido y alcance de las reglas de negociación.

De manera que el vacío legal de esta función atribuida a la Oficina del Alto Comisionado para la Paz implica, en realidad, una indeterminación en la función presidencial a la hora de establecer las razones políticas y fácticas que se deben considerar a efectos de decidir sobre las personas que son destinatarias de los beneficios administrativos y judiciales, y que contribuyen con verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición en favor de las víctimas.

De otra parte, conviene tener presente que la indeterminación de competencias podría ser inconveniente, incluso para la adecuada administración de justicia a cargo de la JEP, pues se le podrían trasladar funciones que no son propias de la actividad judicial que desarrolla. Al respecto, debe considerarse que la JEP no cuenta con la infraestructura y capacidad propias de los organismos que integran al Comité Técnico Interinstitucional,⁶⁰ quienes, en razón de sus competencias,

⁶⁰ Decreto 1174 de 2016, artículo 2. “Conformación del Comité Técnico Interinstitucional. Harán parte del Comité Técnico Interinstitucional, para las actividades que más adelante se relacionan, los siguientes funcionarios:

- a) Por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República:
 - 1. **El Alto Comisionado para la Paz o su delegado;**
 - 2. El Director de la Agencia Colombiana para la Reintegración (ACR) o su delegado;
- b) Por el Sector Defensa:
 - 1. Por el Ministerio de Defensa Nacional,
 - i. El Viceministro para las Políticas y Asuntos Internacionales o su delegado;
 - 2. Por las Fuerzas Militares,
 - i. El Jefe de Inteligencia Conjunta del Comando General de las Fuerzas Militares o su delegado;



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

son quienes están en la capacidad técnica para determinar las circunstancias de cada individuo, en punto a su pertenencia o no al grupo armado al margen de la ley que ha negociado con el Gobierno un acuerdo de paz.

Sobre esas bases resulta inconveniente, de acuerdo con la decisión adoptada por la honorable Corte Constitucional y las normas que regulan la materia, al presentarse indeterminación o ausencia de una regulación sobre el alcance de la competencia atribuida a la Oficina del Alto Comisionado para la Paz, en relación con la función de llevar a cabo la verificación de la lista de quienes son reconocidos como miembros de los grupos armados al margen de la ley que se sometan a un proceso de paz con el Gobierno nacional. En virtud de lo anterior, se le solicita al honorable Congreso de la República que se modifique el artículo de conformidad con lo expuesto.

4. Objeción por inconveniencia del inciso tercero del literal j) del artículo 79. Funciones de la Sala de Reconocimiento de la JEP

El artículo 79 del Proyecto de Ley Estatutaria dispone:⁶¹

“FUNCIONES DE LA SALA DE RECONOCIMIENTO. La Sala de reconocimiento de verdad y responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas tendrá las siguientes funciones:

- a. Decidir si los hechos y conductas atribuidas a las distintas personas son competencia del Sistema por haber sido cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado interno, conforme a los artículos 58 y siguientes de esta ley.
- b. Recibir los informes que le presentarán la Fiscalía General de la Nación, los órganos competentes de la justicia penal militar, las autoridades competentes

-
- ii. El Jefe del Departamento de Inteligencia y Contrainteligencia del Ejército Nacional o su delegado;
 - iii. El Jefe de Inteligencia de la Armada Nacional o su delegado;
 - iv. El Jefe de Inteligencia de la Fuerza Aérea Colombiana o su delegado;
3. Por la Policía Nacional:
- i. El Director de Inteligencia de la Policía Nacional o su delegado;
 - ii. El Director de Investigación Criminal e Interpol o su delegado;
- c) Por el Departamento Administrativo de la Dirección Nacional de Inteligencia:
1. El Director de Inteligencia o su delegado;
- d) Por la Fiscalía General de la Nación:
1. El Vicefiscal General de la Nación o su delegado;
- e) El Registrador Nacional del Estado Civil o su delegado.

Se podrá invitar a otros servidores públicos, según se requiera.

Los Oficiales de Enlace de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional adscritos a la Oficina del Alto Comisionado para la Paz tendrán asiento en el Comité como invitados permanentes”. (La negrilla fuera del texto original)

⁶¹ Texto del artículo 79 del Proyecto de Ley Estatutaria remitido por el Congreso de la República al Gobierno nacional, el cual es exacto al artículo 79 del Anexo I de la sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018.

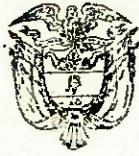


IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

de la Jurisdicción Especial Indígena, la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República y cualquier jurisdicción que opere en Colombia, sobre todas las investigaciones por conductas ocurridas hasta el 1 de diciembre de 2016 de competencia de la JEP en los términos de los artículos 62 y 63 de esta ley, relativas a las conductas cometidas con ocasión del conflicto armado y las estrechamente relacionadas con el proceso de Dejación de Armas, incluidas las que ya hayan llegado a juicio o concluidas por la Procuraduría o la Controlaría o por cualquier jurisdicción. Los informes clasificarán los hechos por presuntos autores y agruparán las conductas semejantes en una misma categoría sin calificarlas jurídicamente. A la Sala también se le remitirá un informe de las sentencias pertinentes proferidas por la justicia, enviado por el órgano de Administración de la Rama Judicial o por los condenados. Los órganos competentes de la justicia penal militar enviarán también las sentencias proferidas. Cualquier órgano administrativo que haya proferido sanciones por conductas relacionadas con el conflicto enviará igualmente las resoluciones en las que consten. En todos los anteriores casos se acompañarán copias de las sentencias o resoluciones.

Junto a los Informes presentados por la Fiscalía General de la Nación, esta institución incorporará las compulsas de copias que le hayan sido remitidas por la jurisdicción de Justicia y Paz creada por la Ley 975 del 2005, para que por la JEP se determine si las conductas relacionadas son de su competencia conforme a lo establecido en los artículos 62 y 63 de esta Ley, con excepción de aquellas relacionadas con conductas cometidas por terceros o agentes del Estado no integrantes de la fuerza pública, que no hayan manifestado previa, expresa y voluntariamente su intención de someterse a la JEP.

- c. Recibir los informes de las organizaciones de víctimas, indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras, Rrom y de derechos humanos colombianas relativos a las conductas cometidas por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, así como de fuentes judiciales o administrativas. Respecto de estos Informes se surtirá el procedimiento previsto en el literal (h) de este artículo.
- d. Los informes agruparán los hechos por presuntos autores o condenados y agruparán las conductas semejantes en una misma categoría sin calificarlas jurídicamente. Los informes deberán ser rigurosos. La Sala podrá ordenar que los Informes estén organizados por hechos más representativos.
- e. Cuando una persona hubiere sido comprometida en un informe o declaración de reconocimiento, la Sala la notificará para darle la oportunidad de rendir voluntariamente su versión de los hechos. Al rendirla, la persona podrá hacer un reconocimiento de verdad y responsabilidad o negar los hechos o aducir que carecen de relación con el conflicto. La persona condenada en una sentencia proferida por la justicia ordinaria, por conductas competencia del Sistema, podrá comparecer voluntariamente para reconocer verdad completa, detallada y exhaustiva en los supuestos que no deban ser remitidos a la Sala de Amnistía o a la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, con excepción de aquellas relacionadas con conductas cometidas por terceros o agentes del Estado no integrantes de la fuerza pública, que no hayan manifestado previa, expresa y voluntariamente su intención de someterse a la JEP.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

- f. Fijar las fechas y los plazos razonables para recibir los informes y ponerlos a disposición de las personas u organizaciones mencionadas en ellos, teniendo en cuenta los plazos establecidos en el artículo 80 de esta Ley.
- g. Una vez recibidos los informes se establecerá un plazo razonable y suficiente para las declaraciones, orales o escritas, de aporte de verdad y reconocimiento o no de responsabilidad.
- h. Una vez recibidos los informes establecidos en los apartados b) y c) describiendo conductas, contrastará cada informe con todo el acervo probatorio, y después de haber tenido en cuenta la versión de que trata el literal (e), en caso de apreciar que existen bases suficientes para entender que la conducta existió, que la persona mencionada participó y que la conducta corresponde a tipos penales no amnistiables, deberá ponerlos a disposición de los presuntos responsables para que por ellos se tome la decisión de comparecer o no comparecer a efectuar el aporte de verdad y reconocimiento o no de responsabilidad o comparecer a defenderse de las imputaciones formuladas.

La Sala podrá realizar compulsas de copias respecto a los Informes establecidos en los apartados (b) y (c) de este artículo cuando aprecie indicios de que los mismos contienen acusaciones, conductas o denuncias aparentemente falsas elaboradas dolosamente, o cuando aprecie ánimo de cometer fraude procesal con la presentación de los mismos. Las compulsas de copias serán remitidas a los órganos judiciales competentes en la jurisdicción ordinaria colombiana, los cuales deberán actuar conforme a lo de su competencia aplicando lo establecido en las leyes penales internas, dando consideración a dichos Informes de denuncia presentada ante la justicia ordinaria. Los órganos judiciales competentes deberán informar cada seis meses a la Sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas, el estado del procedimiento judicial relativo a cada compulsas de copias.

- i. Recibir las declaraciones de aporte de verdad y reconocimiento o no de responsabilidad, tanto individuales como colectivas. Para la imposición de la sanción por responsabilidad de mando, los responsables máximos, deberán ser identificados individualmente.
- j. La Fiscalía General de la Nación o el órgano investigador de cualquier otra jurisdicción que opere en Colombia, continuarán adelantando las investigaciones relativas a los informes mencionados en el literal b) hasta el día en que la Sala, una vez concluidas las etapas anteriormente previstas, anuncie públicamente que en tres meses presentará al Tribunal para la Paz su resolución de conclusiones, momento en el cual la Fiscalía o el órgano investigador de que se trate, deberán remitir a la Sala la totalidad de investigaciones que tenga sobre dichos hechos y conductas. En dicho momento en el cual la Fiscalía o el órgano investigador de que se trate perderá competencias para continuar investigando hechos o conductas competencia de la Jurisdicción Especial de Paz.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

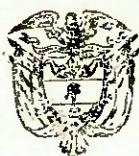
Se exceptúa de lo anterior la recepción de los reconocimientos de verdad y responsabilidad, los cuales siempre deberán ser posteriores al recibimiento en la Sala de la totalidad de investigaciones efectuadas respecto a la conducta imputada.

Atendiendo a la competencia exclusiva de la JEP sobre las conductas cometidas con anterioridad al 1º de diciembre de 2016, conforme se establece en el artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2017, **los órganos y servidores públicos que continúen las anteriores investigaciones solo podrán realizar actos de indagación e investigación según el procedimiento que se trate absteniéndose de proferir sentencias, imponer medidas de aseguramiento, ordenar capturas o cumplir las que previamente se hayan ordenado, que involucren a personas cuyas conductas son competencia de la JEP. [...]** (La negrilla fuera del texto original).

La Corte Constitucional, mediante la sentencia C-080 de 2018, condicionó el inciso tercero del literal *j* del artículo 79 del Proyecto de Ley Estatutaria “en el sentido de que: a) la norma aplica adicionalmente a las conductas punibles estrechamente vinculadas al proceso de dejación de armas; y b) los órganos y servidores públicos que continúen las anteriores investigaciones, a que se refiere la norma, **no podrán ordenar la citación a la práctica de diligencias judiciales**”. (La negrilla fuera del texto original).

El inciso tercero del literal *j*) del artículo 79 del Proyecto de Ley Estatutaria, de conformidad con su condicionalidad, es inconveniente, en tanto no precisa qué tipo de diligencias judiciales debe abstenerse de citar la Fiscalía General de la Nación o el órgano investigador de otra jurisdicción sobre conductas relacionadas con el conflicto cometidas antes del 1 de diciembre de 2016, que involucren personas cuyas actuaciones son competencia de la JEP. De esta forma, limita indiscriminadamente las facultades de las autoridades judiciales para investigar, a riesgo de interferir en el derecho a la justicia de las víctimas y el deber estatal de investigar permanentemente las graves violaciones ocurridas en el conflicto armado.

El artículo 79 del Proyecto de Ley Estatutaria regula las funciones de la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas de la JEP. En esencia, prescribe que su misión es servir de escenario de reconocimiento de verdad y responsabilidad en el procedimiento de justicia transicional y, a partir de la información y las declaraciones recibidas, remitir los respectivos asuntos a *(i)* la Sala de amnistía e indulto, *(ii)* la Sala de definición de situaciones jurídicas, *(iii)* al Tribunal para la Paz con resolución de conclusiones para casos de reconocimiento de verdad y responsabilidades, o *(iv)* a la Unidad de Investigación y Acusación para que se siga el procedimiento contradictorio ante el Tribunal para la Paz, si la Unidad considera que existe mérito para ello.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

En tanto las investigaciones de los crímenes del conflicto han estado a cargo de los órganos de la jurisdicción ordinaria, es necesario que exista una regla de transferencia de competencia de tales investigaciones a la jurisdicción transicional, con el fin de que no se interrumpa en ningún momento el ejercicio del deber de investigación del Estado y el derecho a la justicia de las víctimas. Es por esto que el literal *j*) del artículo 79 del Proyecto de Ley dispone que la jurisdicción ordinaria continuará ejerciendo su competencia de investigación hasta que la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas de la JEP “anuncie públicamente que en tres meses presentará al Tribunal para la Paz su resolución de conclusiones”.

Mientras eso sucede -el anuncio de la resolución de conclusiones-, es claro entonces que la Fiscalía General de la Nación u otros funcionarios de la jurisdicción ordinaria no solo pueden, sino que tienen el deber, de indagar e investigar conductas cometidas por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado interno, ocurridas antes del 1 de diciembre de 2016.

Ahora bien, esas facultades de indagación e investigación no pueden ser ejecutadas de la misma forma que en los casos en los que mantienen su competencia, sino que se deben adelantar bajo el presupuesto de que en el futuro los trasladarán a las autoridades de la justicia transicional que, en virtud de su competencia prevalente, son las únicas que puede tomar decisiones sobre las situaciones jurídicas de los sometidos a la JEP. Es por esto que la disposición objetada prescribe que las autoridades de la jurisdicción ordinaria pueden investigar sin definir situaciones jurídicas, así: “[...] los órganos y servidores públicos que continúen las anteriores investigaciones solo podrán realizar actos de indagación e investigación según el procedimiento que se trate absteniéndose de proferir sentencias, imponer medidas de aseguramiento, ordenar capturas o cumplir las que previamente se hayan ordenado, que involucren a personas cuyas conductas son competencia de la JEP”.

En sentencia C-080 de 2018, la Corte Constitucional condicionó la exequibilidad de esa norma al entendido de que las autoridades de la jurisdicción ordinaria también debían abstenerse de “[...] ordenar la citación a la práctica de diligencias judiciales”.⁶² La Corte argumentó que era necesario agregar esa limitación para guardar coherencia con lo decidido previamente en la sentencia C-025 del 11 de abril de 2018⁶³ sobre la suspensión general de los procesos en

⁶² Ciertamente, en la sentencia C-080 de 2018, la honorable Corte Constitucional declaró exequible el inciso tercero del literal *j*) del artículo 79 bajo dos condicionamientos: “en el sentido de que: a) la norma aplica adicionalmente a las conductas punibles estrechamente vinculadas al proceso de dejación de armas; y b) los órganos y servidores públicos que continúen las anteriores investigaciones, a que se refiere la norma, no podrán ordenar la citación a la práctica de diligencias judiciales”. Para efectos de esta objeción por inconveniencia el condicionamiento relevante es el del literal *b*), relativo a la prohibición de las autoridades de la jurisdicción ordinaria de ordenar la citación para la práctica de diligencias judiciales.”

⁶³ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-025 del 11 de abril de 2018, magistrado ponente, José Fernando Reyes Cuartas, expediente RDL-006.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

los que se hubiere otorgado libertad condicional, regulación contenida en el artículo 22 del Decreto Ley 277 de 2017,⁶⁴ en la que se había establecido que “[...] la suspensión se refiere a la competencia para adoptar decisiones que impliquen afectación de la libertad, la determinación de responsabilidades y la **citación a práctica de diligencias judiciales.**” (La negrilla fuera de texto original).

Expuso la Corte Constitucional en la sentencia C-080 de 2018:⁶⁵

“La regulación del inciso tercero del literal j recoge la anterior línea jurisprudencial pero no incluye dentro de las limitaciones de la jurisdicción ordinaria la *“citación a prácticas de diligencias judiciales”*, razón por la cual condicionará la disposición a que se entienda que los órganos y servidores públicos que continúen las investigaciones a que se refiere el inciso tercero del literal j del artículo 79, tampoco podrán ordenar respecto de las personas sometidas a la jurisdicción especial, la citación a la práctica de diligencias judiciales”.

La sentencia en mención condicionó el inciso tercero del literal j) del artículo 79 - disposición objetada-, en el sentido que las autoridades de la jurisdicción ordinaria también deben abstenerse de “[...] ordenar la citación a la práctica de diligencias judiciales” cuando investiguen asuntos que involucren a personas cuyas conductas son de competencia de la JEP. En cumplimiento de la autoridad de la Corte Constitucional y la fuerza de la cosa juzgada, debe comprenderse que la norma se ajusta a la Carta Política si se interpreta de esa manera.

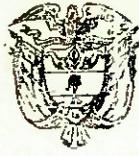
Ahora bien, ante ese condicionamiento emerge la pregunta de si la prohibición de citar se extiende a todo tipo de diligencias judiciales, o solo a aquellas que interfieren en la esfera de competencias de la justicia transicional.

En la sentencia C-080 de 2018 parece interpretarse que la prohibición opera solo sobre aquellas diligencias judiciales que no están relacionadas con el recaudo y conservación de elementos materiales probatorios relevantes para conocer la conducta objeto de investigación, y que buscan definir alguna situación jurídica,⁶⁶ al citar la precitada providencia a la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, que indica en el auto de fecha 9 de agosto de 2017 que en el contexto de transitoriedad la Fiscalía General de la Nación debe comprender el alcance de su competencia de investigación “[...] en los términos definidos en la Ley 906 de 2004, es decir, como la búsqueda y recaudo de elementos

⁶⁴ “Por el cual se establece el procedimiento para la efectiva implementación de la Ley 1820 del 30 de diciembre de 2016, por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones”.

⁶⁵ Ver cita 20.

⁶⁶ En efecto, en la sentencia C-080 de 2018, la Corte Constitucional explicó que la prohibición de ordenar citaciones para la práctica de diligencias judiciales “[...] no implica suspender las investigaciones a cargo de la Fiscalía General de la Nación, cuya competencia se mantiene vigente en relación con la búsqueda y recaudo de elementos materiales probatorios y evidencia física en orden a reconstruir la conducta motivo de averiguación (numeral 3 del artículo 250 de la Constitución)”.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

materiales probatorios y evidencia física en orden a reconstruir la conducta motivo de averiguación (numeral 3 del artículo 250 de la Constitución), de manera que se excluyen actividades tales como las órdenes de captura, los interrogatorios, la formulación de imputación, la imposición de medidas de aseguramiento, la acusación, etc”.⁶⁷

En este sentido, el Gobierno nacional estima que la falta de determinación sobre qué tipo de diligencias judiciales debe abstenerse de citar la Fiscalía General de la Nación o el órgano investigador de otra jurisdicción, sin interferir en las competencias de la JEP es inconveniente.

La vaguedad permite que se haga una interpretación abierta de la prohibición de citar diligencias, bajo la cual no sería posible que, en asuntos que involucren a personas cuyas conductas son de competencia de la JEP, la Fiscalía General de la Nación o el órgano investigador de otra jurisdicción, adelanten las actuaciones más simples para la búsqueda y recaudo de elementos materiales probatorios y evidencia física para reconstruir la conducta motivo de averiguación, en términos de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, tales como entrevistas o declaraciones juradas.

Si se eliminan incluso esas facultades mientras la JEP asume plenamente sus competencias, no habría jurisdicción que realice efectivamente tales investigaciones, por lo que se crearía un sistema que opera en desmedro de los intereses de las víctimas y en un claro incumplimiento del deber del Estado de ejercer la persecución penal de graves crímenes. Vale indicar que en el Informe sobre las Actividades de Examen Preliminar de la Fiscalía de la Corte Penal Internacional del 5 de diciembre de 2018, se advirtió que todas las medidas legislativas que impongan limitaciones a las investigaciones de delitos complejos son de su interés, precisamente, por erosionar el derecho a la justicia de las víctimas. Dicha autoridad advirtió: “[...] toda otra iniciativa legislativa que pudiera resultar en retrasos en traer a los perpetradores a rendir cuentas, limitaciones a los alcances y la exhaustividad de las investigaciones sobre delitos complejos y, en general, poner en duda el carácter genuino de los procedimientos, son de gran interés para la Fiscalía en la medida en que podrían tener impacto sobre la admisibilidad de los casos potenciales”.⁶⁸

De otro lado, si a partir de la indeterminación de la norma se anula la capacidad investigativa más simple de la Fiscalía General de la Nación o del órgano investigador de otra jurisdicción, se produciría un desperdicio grave de valiosos recursos investigativos. La Fiscalía General de la Nación cuenta con talento humano calificado y preparado para responder a las investigaciones de la justicia transicional y la atención a víctimas. Tiene en su planta 24.216 servidores

⁶⁷ Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto AP5069-2017 (50655) del 9 de agosto de 2017, magistrado ponente Luis Antonio Hernández Barbosa, en el que se examinó un asunto relativo al traslado de competencias entre la justicia ordinaria y la justicia transicional.

⁶⁸ Fiscalía de la Corte Penal Internacional, Informe sobre las Actividades de Examen Preliminar, 5 de diciembre de 2018.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

públicos,⁶⁹ de los cuales 8910, cargos pertenecen a la Planta Global del Área de Policía Judicial,⁷⁰ personal con experticia en investigación que, a partir de una formación multidisciplinaria, está en capacidad de aportar a la JEP valiosos conocimientos sobre la manera de estudiar e indagar el conflicto armado. A eso se suman los grandes esfuerzos por mejorar la capacidad actual mediante el aprendizaje continuo y la actualización de los servidores, además de los avances tecnológicos implementados en materia de procesamiento de datos.⁷¹ La experiencia y capacidad de la Fiscalía para investigar no pueden desecharse en el marco de la justicia transicional, pues la optimización de recursos es una finalidad primordial del Estado y revestir a dicha autoridad de facultades para investigar y realizar las diligencias más simples no interfiere en nada sobre la competencia de la JEP.

En conclusión, el inciso tercero del literal *j*) del artículo 79 del Proyecto de Ley es inconveniente, en tanto no precisa qué tipo de diligencias judiciales deben abstenerse de citar la Fiscalía General de la Nación o el órgano investigador de otra jurisdicción cuando se involucran personas cuyas actuaciones son competencia de la JEP. La vaguedad limita indiscriminadamente las facultades de las autoridades judiciales para investigar, a riesgo de interferir en el derecho a la justicia de las víctimas y el deber estatal de investigar permanentemente las graves violaciones ocurridas en el conflicto armado, además de que desperdicia valiosos recursos investigativos de autoridades con experiencia y capacidad. En virtud de lo anterior, se le solicita al honorable Congreso de la República que se modifique el artículo de conformidad con lo manifestado.

5. Objeción por inconveniencia del artículo 150. Extradición por conductas posteriores al Acuerdo Final

El artículo 150 del Proyecto de Ley Estatutaria reza:⁷²

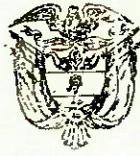
“EXTRADICIÓN POR CONDUCTAS POSTERIORES AL ACUERDO FINAL. Cuando se alegue, respecto de un integrante de las FARC-EP o de una persona acusada de ser integrante de dicha organización, que la conducta atribuida en la solicitud de extradición hubiere ocurrido con posterioridad a la firma del Acuerdo Final, la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz evaluará la conducta atribuida para determinar la fecha precisa de su realización

⁶⁹ Artículo 2 “Creación de empleos” del Decreto 018 del 9 de enero de 2014 “Por el cual se modifica la planta de cargos de la Fiscalía General de la Nación”. Oficio No. 2019-3100021201 del 5 de marzo de 2019 de la Fiscalía General de la Nación.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ Al respecto, puede consultarse en el siguiente enlace el Informe de Gestión de la Fiscalía General de la Nación para el año 2017-2018: <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/Informe-de-gestion-v-22-11-2018-PDF2.pdf>

⁷² Texto del artículo 150 del Proyecto de Ley Estatutaria remitido por el Congreso de la República al Gobierno nacional, el cual es exacto al artículo 153 del Anexo I de la sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

y decidir el procedimiento apropiado. En el evento de que la conducta hubiere ocurrido con anterioridad a la firma del Acuerdo Final, la remitirá a la Sala de Reconocimiento para lo de su competencia, en este supuesto excluyendo siempre la extradición. De haber sido posterior a la firma del Acuerdo Final y no tener relación con el proceso de Dejación de Armas, la remitirá a la autoridad judicial competente para que sea investigada y juzgada en Colombia, sin excluir la posibilidad de extradición”.

Al estudiar el contenido de la precitada disposición en la sentencia C-080 de 2018,⁷³ la Corte Constitucional explicó que siempre que el Gobierno nacional reciba una solicitud de extradición de un integrante de las FARC-EP o de una persona acusada de ser integrante de dicha organización, deberá remitirla a la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz para que determine el momento de ejecución de la conducta atribuida. De acuerdo con la providencia, “[...] siempre que el Gobierno Nacional reciba una solicitud de extradición de un integrante de las FARC-EP o de una persona acusada de ser integrante de dicha organización, respecto de conductas ocurridas con posterioridad a la firma del Acuerdo Final y que no esté estrechamente vinculado al el (sic) proceso de dejación de armas, deberá una vez perfeccionado el expediente¹²³³, remitirla a la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz, a efectos de que determine el momento de ejecución de la conducta atribuida. La remisión del expediente debidamente perfeccionado, en los términos previstos en la ley aplicable, garantiza que la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz disponga del material probatorio necesario para realizar la evaluación que le corresponde dentro del perentorio término que le concede el Acto Legislativo 01 de 2017, **sin perjuicio de que en ejercicio de sus competencias decreta las demás pruebas que considere necesarias para su decisión**”. (La negrilla fuera de texto original).⁷⁴

Esa disposición establece, en consonancia con el artículo transitorio 19 del Acto Legislativo 01 de 2017, que en materia de extradición de miembros desmovilizados de las FARC-EP o de personas acusadas de ser integrantes de esa organización, se aplica una regla procesal especial, consistente en que a la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz le corresponde evaluar la “conducta atribuida para determinar la fecha precisa de su realización y decidir el procedimiento apropiado”. Si dicha autoridad encuentra que la conducta ocurrió con anterioridad a la firma del Acuerdo Final, o se trata de una conducta estrechamente vinculada al proceso de dejación de armas, la remitirá al procedimiento de la JEP con exclusión de extradición. Pero, si determina que la conducta comenzó con posterioridad a la firma del Acuerdo y no tiene relación con el proceso de dejación de armas, la remitirá a la autoridad competente con la posibilidad de que opere la extradición.

⁷³ Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018, magistrado ponente Antonio José Lizarazo Ocampo, Expediente RPZ-010, Control automático de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria número 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”, pág. 727.

⁷⁴1233 corresponde al número de la cita de pie de página: 1233 Artículo 499 del Código de Procedimiento Penal.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

A pesar de que la norma no dispone expresamente la posibilidad de decretar pruebas durante el trámite especial de extradición, la interpretación autorizada de la Corte Constitucional permite entender que la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz puede legítimamente decretar las “pruebas que considere necesarias para su decisión”.

Surge la pregunta sobre cuál es el objeto de las pruebas ‘necesarias’ para las ‘decisiones’ a cargo de la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz. Una respuesta aproximada indicaría que el objeto sería demostrar elementos que permitan a la autoridad judicial arribar a la convicción del momento de ejecución de la conducta atribuida y, de ser el caso, sobre su estrecha vinculación con el proceso de dejación de armas. Sin embargo, esa interpretación debe armonizarse (i) con el artículo transitorio 19 del Acto Legislativo 01 de 2017 que, en materia de extradición, le otorga facultades a la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz solo para evaluar “la conducta atribuida para determinar la fecha precisa de su realización y decidir el procedimiento apropiado.”; y (ii) con el artículo 54 de la Ley 1922 de 2018 “Por medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz” que, en lo relativo a la extradición, le otorga a la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz la potestad de verificar “que los hechos a los que se refiere la solicitud de extradición sean posteriores a la firma de los acuerdos”, precepto que además dispone que la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz “No podrá practicar pruebas. En ningún caso, la JEP podrá pronunciarse sobre el fondo del asunto, ni sobre la responsabilidad de quien fuere solicitado en extradición”.

El artículo 150 del Proyecto de Ley Estatutaria, en lo referente a la potestad probatoria de la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz en materia de extradición, de acuerdo con la interpretación de la Corte Constitucional es inconveniente porque al regular el proceso de extradición de un integrante de las FARC-EP o de una persona acusada de ser integrante de esa organización, no delimita específicamente la facultad de la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz, para decretar pruebas con el fin de determinar la fecha precisa de la realización de la conducta y decidir si esta ocurrió o no con posterioridad a la firma del Acuerdo Final.

En primer lugar, porque se presta para que surjan conflictos de competencias entre las autoridades que intervienen en el trámite. Como lo constató la Corte Constitucional en la sentencia C-080 de 2018, en el procedimiento especial de extradición de que trata el Proyecto de Ley intervienen diversas autoridades. Participan (i) el Gobierno nacional, que recibe la solicitud de extradición de integrantes de las FARC-EP o de una persona acusada de ser integrante de dicha organización; (ii) el fiscal General de la Nación, previa remisión del Gobierno nacional, puede ordenar la captura con fines de extradición; y, (iii) la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz, que recibe del Gobierno nacional la solicitud de extradición con el fin de evaluar la conducta atribuida para determinar la fecha precisa de su realización y decidir el procedimiento apropiado. Si no se define con precisión la competencia de esta última autoridad



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

para decretar pruebas, estableciéndose concretamente su finalidad -establecer el momento de ocurrencia de la conducta atribuida o definir la estrecha vinculación con el proceso de dejación de armas o ambas-, es posible que se deje a merced de la interpretación judicial dicha facultad, lo cual conlleva a que las demás autoridades que participan en el trámite de extradición asuman de buena fe que un eventual decreto de pruebas interfiere en el ejercicio legítimo de sus competencias.

En segundo lugar, porque la potestad probatoria de la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz interfiere en la competencia de la autoridad del Estado requirente.

La extradición es un acto de cooperación internacional en materia penal de naturaleza administrativa que no implica juzgamiento ni da lugar a un prejuzgamiento, que no tiene carácter sancionatorio ni jurisdiccional en la medida en que no corresponde al Estado requerido pronunciarse sobre la existencia del delito, la autoría o las circunstancias de tiempo, modo y lugar ni la responsabilidad del imputado.⁷⁴ Es de advertir que en el trámite de extradición adelantado ante la honorable Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, no existe valoración de pruebas sobre la existencia del hecho, no existe juzgamiento de la persona requerida en extradición, no existe cuestionamiento de las decisiones proferidas por la autoridad extranjera, y solo se verifica el cumplimiento de los requisitos establecidos para conceder la extradición, de acuerdo con el tratado internacional aplicable o, en su defecto, con la legislación interna.⁷⁵ Lo anterior se soporta en los principios del derecho internacional de la buena fe y de soberanía, y, el artículo objetado de conformidad con la interpretación de la Corte Constitucional parte del supuesto de que la información entregada por el Estado requirente de la extradición necesita de un sustento probatorio adicional, además de hacer inoperante el mecanismo de la extradición al desnaturalizar su finalidad, cual es en esencia la cooperación judicial internacional. De hecho, es por esta circunstancia que el artículo 495 de la Ley 906 de 2004 establece que uno de los anexos a la solicitud de extradición debe ser la providencia judicial en que se dicte la sentencia condenatoria, la resolución de acusación o su equivalente, en contra de la persona requerida en extradición.

Por tanto, si no se ajusta con precisión la finalidad de las pruebas que puede solicitar la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz en casos de extradición, puede suceder que en el ejercicio de esa potestad se incurra en una intromisión en la autonomía de la autoridad del país requirente, pues, incluso supone obligarlo a dar a conocer al procesado de forma anticipada las pruebas que se tienen en su contra.

⁷⁴ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-460 del 14 de mayo de 2008, magistrado ponente Nilson Pinilla Pinilla, Expediente D-6908, actor Leonardo Berrío Chamorro, Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 495 y 502 de la Ley 906 de 2004, "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal"

⁷⁵ Artículos 490 a 506 del Código de Procedimiento Penal.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

La posibilidad de que mediante el decreto de pruebas se interfiera en la soberanía judicial extranjera, por el vacío sobre sus finalidades, es inconveniente, porque el mecanismo de cooperación internacional de la extradición se torna inoperante al introducir un requisito no contemplado en los tratados de extradición ni en la legislación interna colombiana,⁷⁷ requisito que puede no ser atendido por los países requirentes en el marco de una extradición pasiva.

Se destaca que desde el 1 de enero del año de 1997 y el 28 de febrero de 2019 Colombia ha entregado en extradición pasiva⁷⁸ 2747 personas, de las cuales 2234 corresponden a personas entregadas a los Estados Unidos de América y 210 a España, y en cuanto a la extradición activa⁷⁹ durante los años de 1985 a febrero de 2019, Colombia ha presentado 432 solicitudes de extradición, trámites que se han adelantado dentro del marco de los tratados de extradición vigentes o la legislación interna del Estado requerido.

En tercer lugar, la indeterminación es inconveniente porque le impide reconocer a la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz sus propios límites en materia probatoria, cuando evalúa la conducta atribuida para determinar la fecha precisa de su realización. En auto A 401 de 2018,⁸⁰ al resolver un conflicto de competencias entre la jurisdicción ordinaria y la transicional en materia de extradición, la honorable Corte Constitucional estableció que para adoptar sus decisiones, la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz “[...] podrá decretar todas las pruebas necesarias de conformidad con las garantías previstas en el artículo 29 de la Constitución Política”. Como puede verse, la facultad de decretar pruebas en casos de extradición debe adecuarse al debido proceso, lo que implica que la misma no puede ejercerse de manera desbordada y con finalidades distintas a tomar las decisiones para las cuales se tiene competencia. Con el vacío normativo existente para la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz es más complicado identificar los límites de sus facultades probatorias, por lo que se incrementa el riesgo de que al ejercerlas se pueda incurrir en alguna violación al debido proceso. Esta circunstancia es inconveniente -más no inconstitucional-, en tanto promueve eventuales nulidades en el interior de los procedimientos de la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz.

Y, en cuarto lugar, la indefinición es inconveniente porque no permite que se salve una eventual contradicción normativa entre la Ley 1922 de 2018 -Ley de procedimiento de la JEP- y el Proyecto de Ley Estatutaria. La primera dispone en su artículo 54⁸¹ que, para determinar el momento de ocurrencia de la conducta objeto de la solicitud de extradición, la Sección de Revisión del Tribunal para la

⁷⁷ Código de Procedimiento Penal -Ley 906 del 1 de septiembre 2004-

⁷⁸ Colombia es Estado requerido en extradición.

⁷⁹ Colombia es Estado requirente en extradición.

⁸⁰ Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, auto 401 del 27 de junio de 2018, magistrado ponente Alberto Rojas Ríos, Expediente CJU-00002, Conflicto entre jurisdicciones.

⁸¹ Ley 1922 de 2018 “por medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la jurisdicción especial para la paz”, artículo 54: “**Extradición.** La Sección de Revisión verificará que los hechos a que se refiere la solicitud de extradición sean posteriores a la firma de los acuerdos. No podrá practicar pruebas.”



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

Paz “no podrá practicar pruebas”.⁸² No obstante, como se dijo atrás, el Proyecto de Ley Estatutaria dispone -según la interpretación autorizada de la Corte Constitucional-⁸³ de un procedimiento especial de extradición, en el cual la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz puede decretar “las demás pruebas que considere necesarias para su decisión”. Al parecer, existe una contradicción entre los cuerpos normativos mencionados, toda vez que aparentan indicar que la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz puede decretar pruebas, pero no practicarlas. En este sentido, es pertinente que el Proyecto de Ley establezca con precisión la finalidad para la cual la JEP puede ejercer sus facultades probatorias y así armonizar los diversos contenidos normativos existentes.

Es evidente, entonces, que la redacción de la norma contiene un vacío legal sobre el régimen probatorio aplicable en los procedimientos especiales de extradición de miembros desmovilizados de las FARC-EP o de personas acusadas de ser integrantes de esa organización, que, aun cuando no acarrea problemas de constitucionalidad, sí reviste inconveniencia, porque no delimita específicamente la facultad de la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz para decretar pruebas con el fin de determinar el momento de ejecución de la conducta atribuida, o para definir su estrecha vinculación con el proceso de dejación de armas, por lo cual se le solicita al honorable Congreso de la República que se modifique el artículo de acuerdo con lo expuesto.

6. Objeción por inconveniencia del artículo 153. Extradición de quienes estén ofreciendo verdad ante el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación, y No Repetición.

El artículo 153 del Proyecto de Ley Estatutaria dispone:⁸⁴

“EXTRADICIÓN DE QUIENES ESTÉN OFRECIENDO VERDAD ANTE EL SISTEMA INTEGRAL DE VERDAD, JUSTICIA, REPARACIÓN Y NO REPETICIÓN. No se concederá la extradición de otras personas que estén ofreciendo verdad ante el Sistema Integral de Verdad Justicia Reparación y No Repetición, antes de que terminen de ofrecer verdad”.

El artículo transcrito es inconveniente, porque al regular el trámite de extradición de “otras personas” no precisa en qué oportunidad procesal se debe hacer la manifestación de ofrecimiento voluntario, lo cual permite un margen de discrecionalidad del operador judicial ante el silencio del legislador.

⁸² Vale resaltar que la expresión “no podrá practicar pruebas”, contenida en el artículo 54 de la Ley 1922 de 2018, fue demandada ante la Corte Constitucional por supuestamente desconocer los mandatos del debido proceso y el acceso a la administración de justicia. El proceso de inconstitucionalidad cursa bajo el radicado D-12841.

⁸³ Sentencia C 080 del 15 de agosto de 2018.

⁸⁴ Texto del artículo 153 del Proyecto de Ley Estatutaria remitido por el Congreso de la República al Gobierno Nacional, el cual es exacto al artículo 156 del Anexo I de la sentencia C-080 del 15 de agosto de 2018.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

En adición, el precepto no enseña si el trámite de extradición se suspende o si debe terminar con la negativa de conceder la extradición por parte del Estado requerido -Colombia-. Si se entiende que no se concede la extradición, la persona requerida queda en libertad, se le comunica al Estado requirente y, si existe tratado vigente que estipule que la extradición solo procedería en el futuro si se presenta un nuevo requerimiento por hechos diferentes a los que motivaron la primera solicitud de extradición que fuere negada⁸⁴ con fundamento en el artículo que se objeta, en consecuencia, las “otras personas” nunca podrían ser juzgadas o nunca cumplirían la pena en el país requirente, lo cual generaría impunidad, y se menoscabaría la condición de Colombia como Estado cooperante en la persecución y lucha contra el crimen en virtud de los tratados de extradición, y en el desconocimiento de las buenas prácticas internacionales sobre extradición.

De entenderse que el trámite de extradición se suspende, es necesario que la norma determine cuál es el término de la suspensión.

En el trámite de extradición regulado en el Código de Procedimiento Penal, al Gobierno nacional le corresponde, de manera exclusiva, decidir definitivamente si (i) concede o no la extradición cuando la Sala de Casación Penal emite concepto favorable sobre la extradición; y, (ii) el momento de la entrega física de la persona requerida. La concesión de la extradición es facultativa⁸⁵ y requiere concepto favorable previo de la Corte Suprema de Justicia, y la decisión sobre el momento de la entrega es facultativa y puede aplazarse o diferirse por la causal consagrada en el artículo 504 de la Ley 906 de 2004.⁸⁶

El artículo 153 del Proyecto de Ley establece que “No se concederá la extradición [...] antes de que terminen de ofrecer verdad”. La finalidad de la norma es postergar la entrega de la persona natural que esté ofreciendo verdad plena al Sistema, para garantizar ese derecho a las víctimas, propósito que no debe reñir con el principio.

⁸⁴ v. gr.: Convenio sobre extradición, adoptado en Montevideo, República Oriental del Uruguay, el 26 de diciembre de 1933, aprobado mediante Ley 74 de 1935, Convenio que entró en vigor para la República de Colombia el 22 de junio de 1936. Artículo 12 del Convenio: “Negada la extradición de un individuo no podrá solicitarse de nuevo por el mismo hecho imputado.”

Tratado de Extradición celebrado entre la República de Colombia y la República de los Estados Unidos de Brasil, suscrito en Río de Janeiro el 28 de diciembre de 1938. Artículo XVI: “Negada la extradición de un individuo no podrá ser de nuevo solicitada la entrega de éste por el mismo hecho que se le haya imputado. [...]”.

⁸⁵ Artículo 492 de la Ley 906 de 2004 “Código de Procedimiento Penal”.

⁸⁶ Ley 906 de 2004, artículo 504: “Entrega diferida. Cuando con anterioridad al recibo del requerimiento la persona solicitada hubiere delinquido en Colombia, en la resolución ejecutiva que conceda la extradición, podrá diferir la entrega hasta cuando se le juzgue y cumpla pena, o hasta que por preclusión de la instrucción o sentencia absolutoria haya terminado el proceso.

En el caso previsto en este artículo, el funcionario judicial de conocimiento o el director del establecimiento donde estuviere recluso el interno, pondrá a órdenes del gobierno al solicitado en extradición, tan pronto como cese el motivo para la reclusión en Colombia”.



IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

Esa indeterminación permite que surjan dudas sobre el procedimiento de extradición de las “otras personas”, las cuales pueden ser aprovechadas por quienes aleguen estar ofreciendo verdad al Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No repetición, para evadir la solicitud del país requirente. Esto produce un aliciente perverso para el ingreso de sujetos ajenos al conflicto que, bajo el ropaje de supuestos ofrecimientos de verdad, desvirtúen las obligaciones de Colombia en el sistema de cooperación judicial.

Con fundamento en lo anterior, el artículo 153 del Proyecto de Ley resulta inconveniente, por lo que es pertinente que el honorable Congreso de la República precise su alcance.

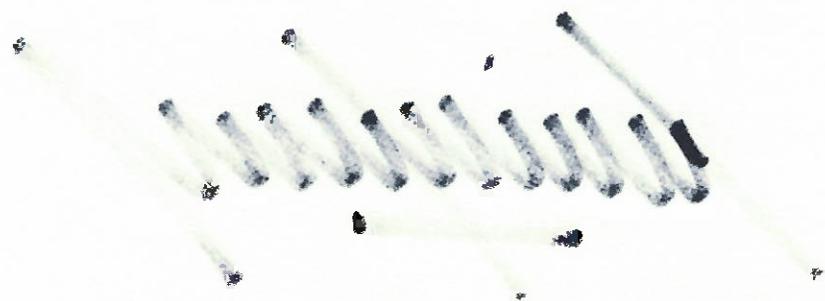
En virtud de lo anterior, el Gobierno nacional devuelve al Congreso de la República el Proyecto de Ley Estatutaria 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”,⁸⁷ sin la correspondiente sanción presidencial para que se dé trámite a las objeciones por inconveniencia presentadas.

IV. ANEXOS

1. Original de la certificación de fecha 8 de marzo de 2019 suscrita por el secretario general del Senado de la República, en la cual consta que el Proyecto de Ley 08 de 2017, 016 de 2017 Cámara, se radicó en la Presidencia de la República el día 11 de febrero de 2019, en dos (2) folios.
2. Copia de la comunicación de fecha 11 de febrero de 2019 suscrita por un asesor del grupo de Gestión Documental de la Presidencia de la República, en el que se registra que el Proyecto de Ley 08 de 2017, 016 de 2017 Cámara, se radicó en la Presidencia de la República el día 11 de febrero de 2019, a las 12:46 p. m., en un (1) folio.

De los honorables congresistas, con el debido respeto,

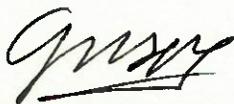
⁸⁷ Proyecto de Ley Estatutaria presentado por los ministros de Defensa Nacional, de Justicia y del Derecho y del Interior el 1 de agosto de 2017. Gaceta del Congreso No. 626 del 1 de agosto de 2017.

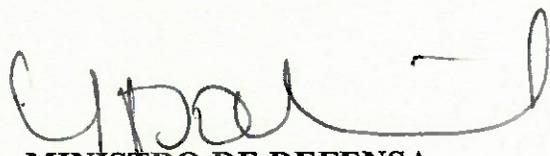




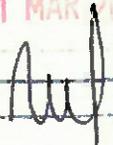
IVÁN DUQUE MÁRQUEZ
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA


MINISTRA DEL INTERIOR
NANCY PATRICIA GUTIÉRREZ
CASTAÑEDA


MINISTRA DE JUSTICIA Y DEL
DERECHO
GLORIA MARÍA BORRERO
RESTREPO


MINISTRO DE DEFENSA
GUILLERMO BOTERO NIETO

Cámara de Representantes
Secretaría General
CORRESPONDENCIA

 11 MAR 2019 
Recibido en:  17:05
Recibido por: _____