



JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ

311

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL PARA LA PAZ

SECCIÓN DE APELACIÓN

En el asunto de David Char Navas

Auto TP-SA 19 de 2018

Bogotá D.C., 21 de agosto de 2018

Radicado Interno: No. 20181510021592

Interesado: David CHAR NAVAS

La Sección de Apelación del Tribunal para la Paz resuelve la impugnación presentada por el apoderado del señor David CHAR NAVAS contra la Resolución 084 de 2018, proferida por la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas (“SDSJ”) el 7 de mayo del año en curso y a través de la cual la mencionada autoridad judicial rechazó la solicitud de sometimiento voluntario formulada por el actor, al considerar que la Jurisdicción Especial para la Paz (“JEP”) carecía de competencia sobre el asunto. 

I. SÍNTESIS DEL CASO

1.1. El señor David CHAR NAVAS venía siendo investigado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia por hechos vinculados a la alianza presuntamente tejida entre él y el frente paramilitar José Pablo Díaz, adscrito al Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia (“AUC”). Se le acusa de haber entregado dinero, vehículos y municiones al referido grupo armado, así como de comprometerse a representar sus intereses en el Congreso de la República, órgano del que hacía parte en calidad de Representante a la Cámara y Senador. Mientras avanzaba el proceso penal ordinario en su contra, el señor CHAR NAVAS manifestó su intención de someterse voluntariamente a la JEP en su doble calidad de tercero civil y de agente estatal no integrante de la Fuerza Pública (“AENIFPU”). La SDSJ rechazó la solicitud de sometimiento por considerar que la Jurisdicción carecía de competencia material sobre los delitos que se le imputaban. Inconforme con la decisión, la defensa presentó el recurso de apelación que la Sección de Apelación procederá a resolver.

II. ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN

2.1. La Sección de Apelación empezará sintetizando los antecedentes del caso, organizados cronológicamente y según el órgano judicial ante el cual se adelantaron las actuaciones correspondientes (III). A continuación, establecerá su competencia (IV), formulará los problemas jurídicos que suscitan los hechos (V) y expondrá los principios normativos que orientan la labor de la JEP (VI). A la luz de estos mandatos, la Sección determinará el alcance de su competencia personal sobre terceros civiles y AENIFPU, quienes se someten voluntariamente a la justicia transicional (VII). Proseguirá señalando el valor que debe dársele a las pruebas provenientes de otras jurisdicciones (VIII) y, seguidamente, describirá el régimen de condicionalidad aplicable a los terceros civiles y AENIFPU que comparecen ante la JEP (IX). La Sección definirá si tiene competencia material sobre los delitos de concierto para delinquir agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego y de municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas, cuando tales conductas fueron ejecutadas en el marco de una alianza con grupos paramilitares. Con este propósito en mente, se referirá a la naturaleza del concierto para delinquir agravado (X), para posteriormente discurrir sobre el significado de las expresiones *con ocasión, por causa y con relación directa o indirecta* con el conflicto (XI). Más adelante, se pronunciará sobre la calificación de la participación que corresponde hacer respecto de terceros civiles y AENIFPU (XII). Hecho esto, la Sección resolverá si la existencia de un beneficio personal como motivo para cometer un ilícito constituye o no un criterio de exclusión competencial (XIII). Al finalizar, la providencia se ocupará de una cuestión accesorias: la división de los procesos cursados dentro de la JEP en diferentes pero consecutivas etapas procesales (XIV). Por último, impartirá las órdenes correspondientes (XV).

III. ANTECEDENTES

El apelante

3.1. El señor David CHAR NAVAS¹ se desempeñaba como empresario antes de postularse al Congreso de la República en el año 2002². Fue elegido Representante a la Cámara por la circunscripción electoral del departamento del Atlántico para el periodo 2002-2006. Permaneció en su curul hasta el 19 de julio de 2006, cuando finalizó el mencionado término³. Posteriormente, fue elegido Senador de la República por circunscripción nacional para la legislatura 2006-2010. Se posesionó en el cargo el 20 de julio de 2006 y presentó renuncia el 29 de octubre de 2008⁴.

¹ El señor David CHAR NAVAS está identificado con la cédula de ciudadanía No. 8.746.266 de Barranquilla.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto AP2068-2018 del 23 de mayo de 2018, radicado 39765, páginas 43 y 166.

³ Constancia expedida por el Secretario General de la Cámara de Representantes, disponible en el folio 137 del cuaderno único del expediente 2018120080100831E de la JEP. En adelante, siempre que se haga alusión a un folio se entenderá que hace parte del referido cuaderno, salvo que expresamente se diga otra cosa.

⁴ Constancia expedida por el Secretario General del Senado de la República, disponible en el folio 138.

Hechos probados y actuaciones surtidas ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia

3.2. El 17 de octubre de 2012, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia dispuso la apertura de una investigación previa en contra del señor CHAR NAVAS, teniendo en cuenta su calidad de Representante a la Cámara para el periodo 2002-2006. La actuación fue adelantada conforme a lo dispuesto en la Ley 600 de 2000 y estuvo sustentada en la información obtenida de las declaraciones de los señores Édgar Ignacio FIERRO FLÓREZ y Mario Rafael MARENCO EGEA, que ponían de presente una presunta alianza celebrada entre el actor y las AUC. En la providencia respectiva, la Corte dispuso la práctica de un amplio número de pruebas⁵.

3.3. Cinco años después, el 18 de octubre de 2017, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ordenó la apertura de investigación formal en contra del señor CHAR NAVAS. Dispuso su vinculación a la misma a través de indagatoria, para lo cual consideró pertinente ordenar su captura. La Corte destacó que investigaría penalmente al actor en atención a su fuero constitucional, no obstante haber cesado el ejercicio de la función como congresista, porque las conductas punibles objeto de investigación tenían relación con dicho ejercicio. Textualmente, el tribunal manifestó lo siguiente:

“[...] [L]os delitos investigados, de haber ocurrido, habrían tenido como propósito asegurar, con ayuda de las autodefensas, el acceso a una curul en el Senado de la República en cabeza de David Char Navas, con miras a comprometer la función legislativa que como miembro del Congreso le correspondía realizar para esa organización ilegal”⁶.

3.4. Además de ordenar la práctica de una amplia gama de medios probatorios la Corte realizó una calificación jurídica provisional de las conductas punibles objeto de investigación. Dispuso que se investigara la autoría o participación del señor CHAR NAVAS “[e]n el delito de concierto para delinquir agravado y posible [fabricación,] tráfico [y porte] de armas de fuego y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas”⁷. Recordó además que, mediante Auto del 25 de mayo de 2017, la corporación había ordenado la ruptura de la unidad procesal para que la Fiscalía General de la Nación avocara conocimiento de la investigación por la presunta comisión del delito de homicidio contra alias *Capulina*, el cual se le imputa al señor CHAR NAVAS por hechos no cobijados por su fuero congresional⁸.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Auto del 17 de octubre de 2012, radicado 39765, disponible en los folios 36-39.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Auto del 18 de octubre de 2017, radicado 39765, disponible en el folio 39.

⁷ Corte Suprema de Justicia, Auto del 18 de octubre de 2017, radicado 39765, disponible en el folio 39.

⁸ Corte Suprema de Justicia, Auto del 18 de octubre de 2017, radicado 39765, disponible en el folio 39.

3.5. Luego de haber hecho efectiva la captura del señor CHAR NAVAS para escucharlo en indagatoria y vincularlo formalmente a la investigación⁹, tal como lo dispone la Ley 600 de 2000 en su artículo 332¹⁰, la Corte Suprema de Justicia definió la situación jurídica del investigado mediante Auto AP7500-2017, proferido el 8 de noviembre de 2017. La Corte le imputó los delitos de concierto para delinquir agravado y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las Fuerzas Armadas, tipificados en el inciso 3 del artículo 340 y en el artículo 366 del Código Penal (Ley 599 de 2000), respectivamente¹¹.

3.6. La Corte valoró las pruebas practicadas a lo largo de la actividad instructora adelantada hasta ese momento y estimó la existencia de por lo menos dos indicios graves de responsabilidad. En lo atinente al concierto para delinquir, señaló:

“[...] [S]e le atribuye a David CHAR NAVAS la conducta en la modalidad descrita en el inciso 3º del artículo 340 precitado [de la Ley 599 de 2000, modificada en ese punto por la Ley 733 de 2002, artículo 8], puntualmente en la modalidad de financiar y promover efectivamente la asociación para delinquir, acciones que habría llevado a cabo al i) poner a disposición de las A.U.C. vehículos para su uso y disfrute; ii) capitalizar al frente José Pablo Díaz [adscrito al Bloque Norte de las A.U.C.] mediante aportes económicos efectuados por la empresa ACODENSA [perteneciente a la familia CHAR]; iii) suministrar a Edgar Ignacio FIERRO FLÓREZ, comandante militar de esa estructura ilegal, municiones de uso privativo de las fuerzas militares para su utilización, y iv) reunirse con miembros de esa facción de la A.U.C. para hacer elegir simpatizantes suyos en el Congreso, y desde allí, servir a las causas de la organización ilegal de la que se obtendría apoyo electoral por diversos medios”¹².

3.7. Respecto del presunto concierto para delinquir agravado, la Corte indicó que este “[...] *se habría producido precisamente en el marco de anuencias recíprocas relacionadas con el apoyo electoral [...] [pues su] objeto no era otro que obtener del frente José Pablo Díaz colaboración electoral, a cambio de poner al servicio de estas*

⁹ La captura se efectuó el 28 de octubre de 2017 y la diligencia de indagatoria se adelantó desde el 31 de octubre hasta el 1 de noviembre de 2017.

¹⁰ El artículo 332 de la Ley 600 de 2000 dispone: “Vinculación. El imputado quedará vinculado al proceso una vez sea escuchado en indagatoria o declarado persona ausente. || En los casos en que es necesario resolver situación jurídica, sólo procederá una vez se haya vinculado al imputado legalmente al proceso”.

¹¹ Antes de ser modificados por la Ley 1908 de 2018, los incisos 1 y 3 del artículo 340 del Código Penal disponían lo siguiente: “Concierto para delinquir. Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de tres (3) a seis (6) años. || La pena privativa de la libertad se aumentará en la mitad para quienes organicen, fomenten, promuevan, dirijan, encabecen, constituyan o financien el concierto para delinquir.” El artículo 366 del mismo Código, antes de ser modificado por las leyes 1142 de 2007 y 1453 de 2011, señalaba lo siguiente: “Fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas. El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, repare, almacene, conserve, adquiera, suministre o porte armas o municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, incurrirá en prisión de tres (3) a diez (10) años. || La pena mínima anteriormente dispuesta se duplicará cuando concurren las circunstancias determinadas en el inciso 2 del artículo anterior”.

¹² Corte Suprema de Justicia, Auto AP7500-2017 del 8 de noviembre de 2017, radicado 39765, disponible en los folios 96 y 97.

la función legislativa una vez DAVID CHAR obtuviera la curul”¹³. Según el tribunal, el actor pretendió “[...] obtener de las A.U.C. el apoyo que le permitiera alcanzar, sin margen de duda, la curul a la que para los años 2002 y 2006 aspiraba; y de aquéllas se deduce también que ese convenio tenía como orientación volitiva final promover esa estructura delictiva [...]”¹⁴.

3.8. En relación con la presunta comisión del delito de porte ilegal de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, el tribunal expresó que “[...] la conducta atribuida a CHAR NAVAS es la de portar y suministrar municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, verbos rectores que se habrían configurado cuando llevó y puso a disposición de Edgar Ignacio FIERRO FLÓREZ, sin contraprestación económica alguna, una caja de proyectiles explosivos”¹⁵.

3.9. Adicionalmente, en la misma providencia, la Corte Suprema de Justicia le impuso medida de aseguramiento al señor CHAR NAVAS. Estimó que esta se hacía necesaria y proporcionada pues se cumplían los requisitos materiales y formales –la existencia de por lo menos dos indicios graves de responsabilidad frente a los delitos imputados– y se buscaba la materialización de los fines asignados a esta. Manifestó que “[...] a partir de las pruebas recaudadas en la investigación, [l]a detención preventiva de David CHAR NAVAS surge necesaria y proporcionada no sólo para garantizar su comparecencia al proceso y la protección de la comunidad, sino también para evitar la manipulación de testigos”¹⁶. Sobre este último punto, la Corte adicionó que “[...] encuentra evidencia que permite inferir razonablemente que el sindicato ha intentado tergiversar la prueba con el propósito de desviar el rumbo de la investigación, poniendo en peligro la recta y eficaz administración de justicia y la labor de esclarecimiento de la verdad [...]”¹⁷.

3.10. El día 10 de abril de 2018, el señor CHAR NAVAS manifestó su voluntad de acogerse a una sentencia anticipada, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 40 de la Ley 600 de 2000¹⁸, y aceptar su responsabilidad penal por los delitos que le fueron

¹³ Ver los folios 23, 96 y 97.

¹⁴ Ver los folios 24-25, 96 y 97.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Auto AP7500-2017 del 8 de noviembre de 2017, radicado 39765, disponible en el folio 98.

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Auto AP7500-2017 del 8 de noviembre de 2017, radicado 39765, disponible en el folio 128.

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Auto AP7500-2017 del 8 de noviembre de 2017, radicado 39765, disponible en el folio 129.

¹⁸ El artículo 40 de la Ley 600 de 2000 dispone: “Sentencia Anticipada. A partir de la diligencia de indagatoria y hasta antes de que quede ejecutoriada la resolución de cierre de la investigación, el procesado podrá solicitar, por una sola vez, que se dicte sentencia anticipada. [...] El juez dosificará la pena que corresponda y sobre el monto que determine hará una disminución de una tercera (1/3) parte de ella por razón de haber aceptado el procesado su responsabilidad. || También se podrá dictar sentencia anticipada, cuando proferida la resolución de acusación y hasta antes de que quede ejecutoriada la providencia que fija fecha para la celebración de la audiencia pública el procesado aceptare la responsabilidad penal respecto de todos los cargos allí formulados. En este caso la rebaja será de una octava (1/8) parte de la pena. [...] Parágrafo. Este trámite se aplicará también,

imputados en la providencia que definió su situación jurídica¹⁹. Atendiendo esta solicitud, la Corte dispuso que el 26 de abril del año en curso se llevara a cabo la diligencia de formulación de cargos. El solicitante compareció a la audiencia, pero resolvió no aceptar los cargos anunciados en su contra²⁰. El 8 de mayo de 2018, el señor CHAR NAVAS, no obstante, volvió a manifestar su intención de someterse a sentencia anticipada²¹.

3.11. Mediante providencia del 23 de mayo de 2018, la Corte Suprema de Justicia formuló acusación contra el señor CHAR NAVAS en calidad de autor de los delitos de concierto para delinquir agravado y porte ilegal de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, según lo tipificado en el inciso 3 del artículo 340, modificado por la Ley 733 de 2002, y el artículo 366 del Código Penal, respectivamente²². La imputación fáctica sobre el concierto para delinquir agravado versó esencialmente sobre las mismas consideraciones presentadas en la providencia que definió la situación jurídica. Sin embargo, al formular acusación, el tribunal determinó la aplicación, frente a ambas conductas, de la circunstancia genérica de mayor punibilidad contemplada en el numeral 9 del artículo 58²³ de la misma codificación²⁴. Además, mantuvo la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva. La acusación fue formulada en relación con los hechos que rodearon la campaña del señor CHAR NAVAS en su aspiración al Senado de la República para el año 2006. En el proveído referido, la Corte expresamente afirmó que “[l]as pruebas obrantes en el expediente no permiten tener por probados los vínculos de CHAR NAVAS con las A.U.C. durante la campaña del año 2002, por lo cual respecto de esa situación fáctica concreta no proferirá acusación”²⁵.

3.12. El 28 de mayo de 2018, la defensa presentó recurso de reposición contra la formulación de acusación. El escrito contiene tres solicitudes, presentadas una como principal y dos a título subsidiario. De manera principal, el interesado solicitó que sea

guardando la naturaleza de las decisiones, en aquellos procesos penales de que conoce integralmente la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.”

¹⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto AP2068-2018 del 23 de mayo de 2018, radicado 39765, págs. 206 y 207. Esta providencia fue anexada por la defensa del señor CHAR NAVAS al memorial presentado ante la JEP el día 18 de junio, por medio del cual adició los argumentos de la impugnación efectuada contra la Resolución 084 de 2018, proferida por la SDSJ.

²⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto AP2068-2018 del 23 de mayo de 2018, radicado 39765, página 207.

²¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto AP2068-2018 del 23 de mayo de 2018, radicado 39765, página 207.

²² Ver el artículo 340 del Código Penal, como se cita en la nota al pie 11.

²³ El numeral 9 del artículo 58 del Código Penal señala lo siguiente: “Circunstancias de mayor punibilidad. Son circunstancias de mayor punibilidad, siempre que no hayan sido previstas de otra manera: [...] 9. La posición distinguida que el sentenciado ocupe en la sociedad, por su cargo, posición económica, ilustración, poder, oficio o ministerio”.

²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto AP2068-2018 del 23 de mayo de 2018, radicado 39765, página 208.

²⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto AP2068-2018 del 23 de mayo de 2018, radicado 39765, página 170.

revocada la providencia acusatoria y, en su lugar, se dicte resolución de preclusión. Subsidiariamente, solicitó que, en caso de mantenerse en firme la acusación, la etapa de juicio sea adelantada por la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia, manifestando, además, una nueva solicitud de acogerse a sentencia anticipada.

3.13. A través de Auto AP-2665 de 2018, expedido el 27 de junio del mismo año, la Sala de Casación Penal confirmó integralmente la providencia impugnada, anunciando que daría trámite a la solicitud de sentencia anticipada ante la jurisdicción penal ordinaria²⁶. Posteriormente, mediante Auto proferido el 19 de julio de 2018 el mismo órgano judicial dispuso la remisión de la actuación adelantada contra CHAR NAVAS a la Sala Especial de Primera Instancia, debido al factor de competencia personal o subjetivo, al tenor de lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2018. 27

3.14. El 9 de agosto de 2018 la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia, acogiendo una solicitud presentada por la defensa del señor CHAR NAVAS, dispuso la remisión de las diligencias adelantadas en contra de este a la JEP, conforme a lo prescrito en el artículo 47 de la Ley 1922 de 2018, para que este órgano jurisdiccional especial determine si la actuación enviada le compete o no, dejando vigente la medida de aseguramiento que pesa sobre el solicitante.

Actuaciones surtidas ante la JEP

3.15. El 7 de febrero de 2018, mientras estaba privado de la libertad por cuenta de la referida investigación ordinaria penal adelantada en su contra, el señor CHAR NAVAS presentó ante la Presidencia de la JEP un memorial que contenía una manifestación libre y voluntaria de intención de sometimiento y solicitud de renuncia a la persecución penal²⁷. Señaló que se sometía “[...] *con la finalidad de que se determin[ara] la renuncia a la persecución penal que obra en [su] contra [...]*”²⁸ por el supuesto financiamiento y apoyo material y logístico al Frente José Pablo Díaz, adscrito al Bloque Norte de las AUC²⁹. Precisó que su sometimiento se efectuaba por los hechos que se le imputaron “[...] *dentro del proceso de radicado No. 39765 ante la Corte Suprema de Justicia [...]*”³⁰. En concordancia con ello, solicitó que su petición fuera remitida a la SDSJ “[p]ara que de acuerdo al marco jurídico vigente proceda de conformidad con lo argumentado y pedido”³¹.

²⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto AP2665-2018 del 27 de junio, radicado 39765.

²⁷ Ver los folios 1-29.

²⁸ Ver folio 1.

²⁹ Ver folios 1-29.

³⁰ Ver folio 28.

³¹ Ver el folio 1.

3.16. El 5 de marzo de 2018, CHAR NAVAS presentó un derecho de petición dirigido a la Presidencia de la JEP, por medio del cual solicitó le fuera informado el estado en el que se encontraba el trámite de su solicitud de sometimiento voluntario³². Posteriormente, el 23 de marzo del mismo año envió un memorial a la Presidencia de esta corporación buscando que a su solicitud se le aplicara un *criterio de preferencia*, según lo dispuesto en el parágrafo único del artículo 4 del Acuerdo 001 de 2018 – Reglamento General de la JEP³³. El 6 de abril de 2018 interpuso una acción de tutela contra la Presidencia de la JEP y la SDSJ, argumentando que no se le había dado respuesta al derecho de petición referido. A través de la mencionada acción, buscaba que se le ampararan “[...] *sus derechos fundamentales de petición, debido proceso, acceso a la administración de justicia y ‘seguridad jurídica’*”³⁴.

3.17. La SDSJ expidió la Resolución 005 del 11 de abril de 2018, por medio de la cual dispuso asumir el estudio del sometimiento voluntario del señor CHAR NAVAS. En la misma decisión, aclaró que ello no implicaba su ingreso automático a la JEP, como tampoco el otorgamiento de los beneficios de los que trata la Ley 1820 de 2016³⁵.

3.18. El 20 de abril de 2018, la Sección de Revisión de la JEP emitió sentencia de primera instancia dentro del proceso de tutela referido. La Sección resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: DECLARAR la carencia actual del objeto que motivó la presentación de la acción de tutela frente al derecho fundamental de petición por encontrar que el hecho ha sido superado. || **SEGUNDO: NO TUTELAR** los derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a la ‘seguridad jurídica’, invocados por el accionante, de conformidad con la parte considerativa de esta providencia”³⁶ (negritas originales).

3.19. El 23 de abril de 2018, el señor CHAR NAVAS reiteró y ajustó su solicitud de sometimiento a los requisitos contemplados en el Protocolo 001 de la SDSJ, proferido el 13 de abril del mismo año³⁷ y referente a los trámites adelantados ante ella. La petición fue formulada de la siguiente manera: “*Manifiesto mi voluntad de acogerme*

³² Ver los folios 139 y 140.

³³ El parágrafo único del artículo 4 del Acuerdo 001 de 2018 de la JEP señala lo siguiente: “[I]as actuaciones de los órganos de la JEP se guiarán por el principio de lealtad y trabajo conjunto, necesario para la satisfacción de los objetivos misionales. En desarrollo de este principio, el reconocimiento voluntario de verdad tendrá preferencia sobre las investigaciones orientadas a la imputación por falta de reconocimiento. Las investigaciones que adelante la Unidad de Investigación y Acusación se guiarán también por este principio, en colaboración con los demás órganos de la JEP.”

³⁴ Jurisdicción Especial para la Paz, Sección de Revisión, Sentencia SRT-ST-016/2018, disponible en el folio 152.

³⁵ Jurisdicción Especial para la Paz, Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, Resolución 005 de 2018, disponible en el folio 142.

³⁶ Jurisdicción Especial para la Paz, Sección de Revisión, Sentencia SRT-ST-016/2018, disponible en el folio 168.

³⁷ Ver folios 171-176.

a la JEP en los términos previstos en la ley, en mi calidad de agente del Estado no miembro de la Fuerza Pública. || Manifiesto mi voluntad de acogerme a la JEP en los términos previstos en la ley, en mi calidad de tercero”³⁸. Adicionalmente, el actor expresó que “[...] reiter[aba] [su] compromiso de atender todos los requerimientos que [l]e hagan los órganos del SIVJNR y de contribuir efectivamente al trabajo de la JEP y de la CEV”³⁹.

3.20. Al momento de precisar cómo contribuiría a la verdad, el señor CHAR NAVAS propuso “[...] comparecer ante los órganos de la JEP y ante la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (CEV), en todas las oportunidades en que sea requerido”⁴⁰. Adicionalmente, precisó lo que sigue:

“Puedo contribuir a la verdad en relación con los siguientes temas: [1.] Relación entre agentes estatales y grupos paramilitares en el Departamento de Atlántico entre 2002 y 2006. [2.] Complicidad empresarial con grupos paramilitares en el Departamento de Atlántico entre 2002 y 2006. [3.] Conducta de David CHAR NAVAS entre 2002 y 2006 en relación con los hechos que le atribuye la Corte Suprema de Justicia. || Para contribuir respecto de estos temas, propongo inicialmente ser escuchado en una exposición general por la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas [...] Lo anterior para permitir a ambos órganos de la JEP recopilar la información necesaria para el cumplimiento de sus funciones. || Manifiesto, desde este momento, mi intención de aportar la verdad de la manera más completa y más precisa posible, indicando con exactitud todos los hechos que me constan”⁴¹

3.21. El 30 de abril de 2018 suscribió el acta de compromiso, en la cual manifestó de manera general su intención de “[a]tender los requerimientos de los órganos del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y no Repetición”⁴².

3.22. El 7 de mayo de 2018, la SDSJ profirió la Resolución 084, en la cual se pronunció sobre la solicitud de sometimiento voluntario del señor CHAR NAVAS y la definición su competencia para conocer de fondo dicho asunto⁴³. La SDSJ rechazó la solicitud y no accedió a la concesión del beneficio de renuncia a la persecución penal⁴⁴. Esta resolución fue notificada personalmente al señor CHAR NAVAS el 8 de mayo de 2018 en su sitio de reclusión, a saber, el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá “COMEB”, La Picota.

³⁸ Ver folio 173.

³⁹ Ver folio 174.

⁴⁰ Ver folio 173.

⁴¹ Ver folio 173.

⁴² Ver folio 178.

⁴³ Jurisdicción Especial para la Paz, Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, Resolución 084 de 2018, disponible en los folios 193-212.

⁴⁴ Jurisdicción Especial para la Paz, Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, Resolución 084 de 2018, disponible en el folio 212.

3.23. El 11 de mayo de 2018, la defensa interpuso y sustentó un recurso de apelación en contra de la citada Resolución⁴⁵.

3.24. La Procuradora Primera Delegada para la Investigación y Juzgamiento Penal con funciones ante la JEP, actuando en calidad de sujeto procesal no recurrente, expuso un conjunto de consideraciones en relación con la citada providencia el 29 de mayo de 2018⁴⁶. Asimismo, el Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (“Dejusticia”) y el Transitional Justice Network de la Universidad de Essex, dirigieron a la SDSJ un escrito con una serie de argumentos a propósito de la Resolución 084 de 2018. Este documento fue radicado en la JEP el 14 de junio del mismo año⁴⁷.

3.25. El 18 de junio de 2018, la defensa aportó un escrito por medio del cual adicionó los argumentos esgrimidos para fundamentar el referido recurso de apelación. Puso de relieve algunos apartes de la acusación proferida por la Corte Suprema de Justicia y pretendió establecer la relación entre el conflicto y las conductas de las que fue acusado el señor CHAR NAVAS⁴⁸.

3.26. La SDSJ concedió el recurso de apelación a través de la Resolución 660, proferida el 28 de junio de 2018. En consecuencia, ordenó el envío del expediente a la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz⁴⁹.

3.27. El señor CHAR NAVAS y su abogado defensor estructuraron el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución 084 de 2018 en seis partes, que contienen 21 argumentos y pueden ser sintetizados de la siguiente manera: (i) estiman que la SDSJ incurrió en un error en cuanto al procedimiento adelantado, toda vez que resolvieron simultáneamente las solicitudes de sometimiento a la JEP y de renuncia a la persecución penal⁵⁰; (ii) sostienen que se utilizaron fuentes de derecho de manera errónea, al darle alcance normativo al contenido del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera (el “Acuerdo Final”), particularmente, en lo relativo a los criterios para establecer los factores de competencia de la JEP⁵¹; (iii) manifiestan que las consideraciones de la

⁴⁵ Ver los folios 232-256.

⁴⁶ Ver los folios 257-271.

⁴⁷ Ver los folios 283-293.

⁴⁸ Ver los folios 278-279.

⁴⁹ Ver el folio 297.

⁵⁰ Ver los folios 232 y 233, respectivamente. La defensa señaló que “[l]a Sala prejuzgó sobre la solicitud de renuncia a la persecución penal sin previamente determinar su competencia [...] Si la SDSJ hubiera separado los dos momentos procesales, habría podido analizar todas las pruebas, y habría podido además llamar a David Char Navas a audiencia para que este explicara los distintos elementos del caso relacionados con la naturaleza de su contribución y los propósitos de la misma”.

⁵¹ Ver el folio 233. La defensa indicó que “[e]l Acuerdo Final no hace parte del ordenamiento jurídico colombiano como fuente autónoma de derecho y no puede prevalecer sobre sus normas de implementación. [...] Los contenidos del Acuerdo, en cambio, deben haber sido incorporados al ordenamiento jurídico colombiano a través de un Acto Legislativo o una ley, según el caso. [...] Por ese motivo, no es posible aplicar

SDSJ utilizadas para definir la competencia material de la JEP son equivocadas, pues no fijan parámetros objetivos de relación con el conflicto y no fueron utilizados los referentes de las normas aplicables⁵², y (iv) discreparon de la providencia, al entender que en esta se concreta el factor personal de competencia erráticamente, tanto en lo que tiene que ver con la participación de terceros⁵³, como de AENPFP⁵⁴. En relación con este último punto, sostuvieron que, respecto de los terceros civiles, solo quedó establecido lo que los impugnantes denominan la *categoría amplia* de éstos, en oposición a la *categoría restringida*, teniendo en cuenta lo prescrito en el inciso 1 del artículo transitorio 16 del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2017⁵⁵ y el Comunicado de Prensa 55 de 2017, proferido por la Corte Constitucional⁵⁶. En lo que tiene que ver con los criterios de exclusión para agentes estatales, plantearon que no se debía hablar de *enriquecimiento personal indebido*, sino de *ánimo de enriquecimiento personal ilícito*, según lo dispuso el inciso 2 del artículo transitorio 17 del Acto Legislativo 01 de 2017.

3.28. A partir de estos fundamentos, la defensa solicitó a la Sección de Apelación revocar la Resolución 084 de 2018 y declarar la competencia de la JEP para asumir conocimiento de las conductas que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia le imputó al señor CHAR NAVAS, según el estado del proceso penal a la fecha de presentación de la solicitud de sometimiento a la JEP. Esto es, el 7 de febrero de 2018.

a este caso requisitos que no están previstos en el Acto Legislativo, menos aun si estas (sic) resultan desfavorables para quienes se someten a ella [la JEP]”.

⁵² Ver el folio 237.

⁵³ Ver los folios 238-241.

⁵⁴ Ver los folios 241-245.

⁵⁵ El inciso 1 del artículo transitorio 16 del Acto Legislativo 01 de 2017 dispone lo siguiente: “Competencia sobre terceros: Las personas que sin formar parte de las organizaciones o grupos armados, hubieren contribuido de manera directa o indirecta a la comisión de delitos en el marco del conflicto, podrán acogerse a la JEP y recibir el tratamiento especial que las normas determinen, siempre que cumplan con las condiciones establecidas de contribución a la verdad, reparación y no repetición”. En adelante, cuando se haga referencia a los artículos transitorios del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2017, se omitirá mencionar que hacen parte del artículo 1, por lo que se citarán únicamente como “artículos transitorios” del mencionado acto legislativo.

⁵⁶ Ver el folio 235. En relación con lo resuelto por la Corte Constitucional en el Comunicado de Prensa referido, la defensa señaló: “[c]omo se puede observar, el Acuerdo Final contempló dos categorías de terceros. Una primera categoría, que podemos denominar la *categoría restringida de terceros*, se refirió a los terceros con ‘participación activa o determinante en delitos no amnistiables y aparece en el numeral 32’. La segunda categoría, que se puede llamar una *categoría amplia de terceros*, tiene que ver con todas las personas que ‘hubieren contribuido de manera directa o indirecta a la comisión de los delitos en el marco del conflicto’ y se encuentren previstas en el numeral 63. [...] Como se puede observar, la *categoría amplia* de terceros quedó plasmada en el inciso primero, y la categoría restringida en el inciso segundo. Esta distinción entre tipos de terceros se mantuvo en el Acto Legislativo para que la comparecencia de los primeros fuera voluntaria, y la de los segundos fuera obligatoria. No obstante, la Corte Constitucional decidió, en la Sentencia C-674 de 2017, que la comparecencia solo debía ser voluntaria, por lo cual declaró inexecutable los incisos segundo y tercero, dejando a salvo el inciso primero. El resultado es que, en la actualidad, solo es relevante la categoría amplia de terceros, y para efectos de su comparecencia a la JEP”. Para el momento en que el escrito citado fue presentado por la defensa, la Sentencia C-674 de 2017 no había sido publicada y solo estaba disponible el Comunicado de Prensa 55 de 2017 en el que la Corte Constitucional anunciaba el sentido del fallo.

3.29. El 18 de junio de 2018, y actuando dentro del término de traslado para los sujetos procesales decretado por la SDSJ a través de la Resolución 524 de junio 14 de 2018, la defensa adicionó los argumentos de la apelación. Asimismo, anexó un escrito en el cual refiere algunos apartes de la resolución de acusación que profirió la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el 23 de mayo de 2018 contra su representado⁵⁷. Adicionalmente, aportó una copia de esa providencia judicial⁵⁸.

3.30. El Ministerio Público, que actuó a través de la Procuradora Primera Delegada para la Investigación y Juzgamiento Penal con funciones ante la JEP como sujeto procesal no recurrente⁵⁹, planteó las siguientes consideraciones, que pueden sintetizarse así: (i) enunció los elementos que materializan las relaciones directa e indirecta de los “*políticos con el conflicto armado colombiano*”⁶⁰; (ii) analizó la naturaleza y la complejidad del mencionado conflicto según la jurisprudencia colombiana, para lo cual hizo breve mención a lo dispuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia C-007 de 2018; (iii) sostuvo que el conflicto no se reduce al enfrentamiento militar entre actores armados y, en ese sentido, describió el paramilitarismo como un componente fundamental de aquel y analizó la relación entre el conflicto armado colombiano con la competencia material de la JEP y las condiciones para el sometimiento ante dicha jurisdicción⁶¹, e (iv) hizo una aproximación a los conceptos de conflicto armado no internacional y la participación directa en hostilidades, según el derecho internacional y el derecho internacional de los derechos humanos (“DIDDHH”), respectivamente⁶².

⁵⁷ Dentro de los argumentos adicionados por la defensa, se destaca el siguiente párrafo extraído de la citada providencia judicial: “[v]alga precisar ahora que, según se indicó en líneas precedentes, el haber suministrado municiones a Fierro Flórez implica, además del delito por el cual se proferirá acusación, un acto de *promoción efectiva* del frente José Pablo Díaz, que integra también la situación fáctica relevante respecto del delito de concierto para delinquir agravado. No cabe duda de que proveer material de guerra – más aún de naturaleza restringida – a quien comandaba las operaciones bélicas de esa organización conlleva una contribución real y material a su proyecto militar, máxime si dicho suministro se produjo en el contexto de un acuerdo de beneficios recíprocos entre CHAR NAVAS y los comandantes del frente”.

⁵⁸ Ver los folios 278 y 279.

⁵⁹ Ver los folios 257-271.

⁶⁰ Ver el folio 265. En opinión de la Procuraduría, “[...] las actividades de financiamiento o apoyo político al esfuerzo bélico de una de las partes en conflicto indican un comportamiento que constituye una función continua al esfuerzo de guerra y por lo tanto implican, desde el punto de vista del DIH, una participación directa en las hostilidades y por lo tanto en el conflicto armado interno”.

⁶¹ Ver el folio 267. A juicio de la Procuraduría, “[e]ntender el fenómeno del paramilitarismo en contexto y los impactos en la política tradicional, permiten develar que los aportes de los civiles o agentes del Estado, eran vitales para mantener sus operaciones en las regiones, por lo que su admisión en la JEP resulta ser una oportunidad para conocer todas las circunstancias que rodearon el surgimiento, mantenimiento y evolución de estos grupos armados en Colombia en relación con la parapolítica. Móviles que no pueden desprenderse de los hallazgos que ha realizado la Corte Suprema de Justicia y la Fiscalía General de la Nación en torno a los propósitos de la empresa criminal de las AUC quienes lograron permear todas las ramas del poder político a través de sus grandes estructuras”.

⁶² Ver el folio 262. La Procuraduría indicó que “[e]l conflicto armado en Colombia, se entiende como un conflicto de carácter irregular, ya que la multiplicidad de actores y dinámicas requieren de un entendimiento en contexto y no puede limitarse su comprensión a un mero enfrentamiento hostil, a sabiendas que los intereses económicos y políticos inmersos en las violencias han consolidado el conflicto”.

3.31. La Procuraduría Delegada le solicitó a la SDSJ conceder el recurso de apelación presentado por el señor CHAR NAVAS. Además, le pidió a la Sección de Apelación admitir los hechos que le imputa la Corte Suprema de Justicia al impugnante *“como parte de la competencia personal y material de la Jurisdicción Especial para la Paz”*⁶³.

3.32. Las consideraciones formuladas por Dejusticia y el Transitional Justice Network de la Universidad de Essex⁶⁴ fueron realizadas *“[e]n torno a los dilemas que enfrentan los procesos transicionales, así como en la observación y reconocimiento de los enormes retos con que tiene que lidiar la Jurisdicción Especial para la Paz”*⁶⁵. Su intervención se puede resumir así: el inciso 3 del punto 32 del Acuerdo Final, en sí mismo, carece de fuerza normativa vinculante, pues no es de aquellos contenidos del Acuerdo Final equiparables a normas del derecho internacional humanitario (“DIH”) o derechos fundamentales y conexos a éstos. La competencia de la JEP sobre terceros civiles depende solamente de los requisitos establecidos en el Acto Legislativo 01 de 2017 y no se desprende de aquellos elementos adicionales que le agregó la SDSJ con base en el inciso 3 del punto 32 del Acuerdo Final. Si bien la Sentencia C-674 de 2017 de la Corte Constitucional limitó la competencia de la JEP frente a terceros civiles, no pretendió, de ninguna manera, excluir de su competencia a un tipo de terceros en particular, ya sean estos financiadores, colaboradores o cualquier otro civil implicado en el conflicto. La Corte, por el contrario, limitó la competencia de la JEP al sometimiento voluntario de los terceros, mas no a las modalidades de la colaboración por ellos prestada en la comisión de ilícitos. En consecuencia, en casos en los que los terceros financiadores o colaboradores se someten voluntariamente a la JEP, la participación activa o determinante no es un elemento de la competencia de la Jurisdicción, sino un concepto a partir del cual se debe definir la competencia específica de las distintas salas que la integran, así como el tipo de resolución o decisión que se debe tomar al respecto. Adicionalmente, que el tercero haya actuado con el propósito de beneficiarse no se contrapone con la existencia de un vínculo entre su participación y el conflicto⁶⁶.

⁶³ Ver el folio 271.

⁶⁴ Según lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 1922 de 2018, las organizaciones referidas no tienen la calidad de sujetos procesales, como tampoco de intervinientes especiales. Sin embargo, la Sección considera pertinente hacer alusión al escrito por ellas presentado, teniendo en cuenta la utilidad del mismo y el prestigio académico del que gozan ambas instituciones.

⁶⁵ Ver el folio 283.

⁶⁶ Ver los folios 283-293.

IV. COMPETENCIA

4.1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo transitorio 7 del Acto Legislativo 01 de 2017⁶⁷ y en concordancia con los artículos 13 y 14 de la Ley 1922 de 2018⁶⁸ y 49 de la Ley 1820 de 2016⁶⁹, la Sección de Apelación es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por el señor David CHAR NAVAS contra la Resolución 084 del 7 de mayo de 2018, proferida por la SDSJ.

V. PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

5.1. La Resolución 084 de 2018, proferida por la SDSJ, suscita cuestiones de fondo sobre la competencia material y personal de la JEP. Según la Sala, tratándose de terceros civiles y de AENIFPU involucrados en la parapolítica, la competencia de la Jurisdicción debe restringirse a quienes sostuvieron una relación estrecha con el conflicto armado no internacional y, en particular, a aquellos que participaron de las hostilidades perpetradas por los grupos paramilitares con los que se aliaron. De acuerdo con la decisión que se revisa, la promoción de los intereses de estos actores armados desde corporaciones públicas y democráticas como contraprestación al apoyo electoral conseguido no tendría, aparentemente, ningún impacto decisivo en la conducción del conflicto. Por el contrario, se limitaría a irrigar un mero beneficio personal a favor de los terceros y AENIFPU.

5.2. De acuerdo con lo anterior, la Sección de Apelación **dará respuesta** al siguiente problema jurídico:

5.2.1. Teniendo en cuenta el alcance y la definición de las conductas punibles por las que está siendo investigado el señor David CHAR NAVAS, ¿puede considerarse que esas actuaciones –o alguna de ellas– están relacionadas con el conflicto armado no internacional y, por tanto, debe la JEP aceptar la solicitud de sometimiento voluntario por él efectuada en su doble calidad de tercero civil y AENIFPU, a pesar de que los

⁶⁷ El inciso 2 del artículo transitorio 7 del Acto Legislativo 01 de 2017 señala que “[e]l Tribunal para la Paz [del cual hace parte la Sección de Apelación] es el órgano de cierre y la máxima instancia de la Jurisdicción Especial para la Paz”.

⁶⁸ El inciso 1 del artículo 13 de la Ley 1922 de 2018 establece lo siguiente: “Procedencia del recurso de apelación. Serán apelables: || 1. La resolución que define la competencia de la JEP”. El artículo 14 del mismo instrumento, fija los términos aplicables de la siguiente manera: “Trámite del recurso de apelación. El recurso podrá ser interpuesto por el sujeto procesal o interviniente a quien le fuera desfavorable la decisión. [...] La Sección de Apelación, con fundamento en el recurso interpuesto, decidirá únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante. Recibida la actuación, dispondrá de treinta (30) días para su decisión cuando se trate de resoluciones, y de sesenta días (60) días cuando sean sentencias. La decisión del recurso de apelación se proferirá por escrito. La Sección de Apelaciones podrá decidir si realiza una audiencia de sustentación”.

⁶⁹ El artículo 49 de la Ley 1820 de 2016 dispone lo siguiente: “Recursos contra las resoluciones de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas. Las resoluciones adoptadas por la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas podrán ser recurridas en reposición ante la misma Sala, y en apelación ante la Sección de Apelaciones del Tribunal para la Paz a solicitud del destinatario de la resolución”.

hechos imputados no están, en principio, circunscritos a la conducción de las hostilidades? De ser así, la Sección debe aclarar cuáles son las condiciones de posibilidad y las implicaciones del referido sometimiento de acuerdo con el ámbito competencial de esta jurisdicción y los principios que la orientan.

5.3. Adicionalmente, la Sección de Apelación se ocupará de responder las siguientes cuestiones: (i) ¿cuál es el valor que debe dársele en la JEP a las pruebas provenientes de otros procedimientos y actuaciones surtidas dentro de la jurisdicción penal ordinaria y qué implica lo anterior respecto de la contribución a la verdad plena que se espera del procesado? (ii) En caso de que la conducta tenga relación con el conflicto, ¿debe el compareciente cumplir condiciones proactivas de acceso? Y ¿cuáles serían? (iii) ¿la decisión de no asumir conocimiento sobre un caso implica, necesariamente, denegación de un beneficio jurídico para el compareciente? (iv) ¿puede considerarse que el tipo penal de concierto para delinquir agravado de que trata el inciso 3 del artículo 340 del Código Penal, modificado por la Ley 733 de 2002, es por sí solo una conducta relacionada con el conflicto cuando se realiza en coparticipación con grupos armados al margen de la ley? (v) ¿es la existencia de un *beneficio personal* propio o a favor de un tercero *prima facie* un criterio de exclusión de la competencia de esta jurisdicción respecto a los civiles que se someten voluntariamente ante ella? Y, en el caso de los AENIFPU, ¿cuál es el análisis que debe realizarse en relación con la aplicación del concepto de *sin ánimo enriquecimiento personal ilícito* a efectos de derivar las consecuencias jurídicas establecidas en el inciso 2 del artículo 17 2 del Acto Legislativo 01 de 2017?

VI. NATURALEZA Y PRINCIPIOS ORIENTADORES DE LA JEP

6.1. La principal pregunta que se deriva del caso, la cual inquiere sobre qué se entiende por conflicto armado no internacional y cuáles conductas guardan con él una relación suficiente como para activar la competencia exclusiva y prevalente de la JEP, tiene lugar en el marco de un debate más amplio sobre el papel de la justicia transicional y, en particular, de aquella que ratificó el Congreso de la República en noviembre de 2016 y que fue objeto de intensa implementación normativa. Sin perjuicio de la importancia que cobran las definiciones jurídicas y la adopción de reglas jurisprudenciales sobre la correcta interpretación del sistema jurídico adoptado, la demarcación competencial de la JEP debe efectuarse dentro de un ejercicio hermenéutico que abarque todas las normas aplicables⁷⁰ y que recuerde y privilegie los propósitos generales que orientan la Jurisdicción.

⁷⁰ El marco jurídico de la JEP no es solamente nacional. La Sección de Apelación ha señalado que está compuesto, además, por el *corpus iuris* del derecho internacional de los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional. En palabras de la Sección, “[e]l derecho aplicable al interior de la JEP no sólo está constituido por las normas del ordenamiento jurídico interno, sino también por el *corpus iuris* de Derechos Humanos, Derecho Internacional Humanitario y Derecho Penal Internacional. Esta expresión, que fue introducida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a su vez, refiere a un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y

6.2. La ampliación o cierre de la puerta de entrada a la JEP no es un asunto que se solucione con una lectura exegética de las normas o que se derive de un simple análisis semántico de sus términos. El derecho y, con mayor razón, el derecho de la justicia transicional, es una herramienta creada para satisfacer finalidades jurídicas de regulación y de transformación social, según las necesidades y las preocupaciones más hondas de la comunidad. Para entenderlo a cabalidad y luego procurar su plena y adecuada materialización, se debe atender a las metas que persigue y al contexto del que emerge. De ahí la importancia de aludir a la naturaleza de la JEP y a algunos de los mandatos que le sirven de carta de navegación antes de proceder a la resolución de los problemas jurídicos que se detecten.

6.3. Así como tras la culminación de las tareas de la Asamblea Constituyente surgió la Corte Constitucional para garantizar el cumplimiento de la Constitución, sellado el acuerdo de paz se ha encargado a la JEP de hacer cumplir su letra y espíritu. A pesar de su carácter excepcional, esta jurisdicción no representa un quiebre en el ordenamiento interno. Es, por el contrario, su puesta a tono con momentos esperanzadores, aunque difíciles y apremiantes de tránsito después de la salida negociada del conflicto con las FARC-EP. Las normas que regulan a la JEP deben, por lo tanto, ser interpretadas de manera armónica con el proyecto de sociedad del que hacen parte y cuya esencia está resumida en la Constitución. De ella se desprenden dos cometidos que vale la pena desarrollar en extenso, sin perjuicio de todos los demás que aquí no se enuncian⁷¹: la consolidación de la paz y la dignificación de los más desprotegidos, en este caso, las víctimas del conflicto⁷².

La paz como meta final

6.4. El propósito medular de la JEP consiste en facilitar la transición del país hacia la paz, entendida esta como un estado binario⁷³. Por un lado, se visualiza la paz negativa, que descansa en la ausencia de violencia. Por el otro, se contempla la paz positiva, a ser vivida como integración social. Esta última abarca la reconciliación nacional, la

declaraciones) y a las interpretaciones que de ellos han hecho los organismos encargados de vigilar su implementación y cumplimiento". Ver el Auto TP-SA 20 de 2018 en el asunto de Álvaro Ashton Giraldo, párrafo 36.

⁷¹ En oportunidades distintas a esta, la Sección de Apelación se ha pronunciado sobre el contenido de otros principios, como el de especialidad, integralidad, prevalencia y complementariedad. Ver, por ejemplo, el Auto TP-SA 20 de 2018, en el asunto de Álvaro Ashton Giraldo.

⁷² La consolidación de la paz y la dignificación de las víctimas como principios orientadores de la JEP están consagrados en los párrafos 2, 6, 17 y 20 del punto 5.1.2. del Acuerdo Final, en el artículo 5 transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017, en el artículo 66 transitorio del Acto Legislativo 01 de 2012, en los artículos 1, 2, 9, 13, 15 y 26 del Proyecto de Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en la JEP, en el artículo 1 de la Ley 1922 de 2018, en los artículos 5, 6 y 14 de la Ley 1820 de 2016, y en los artículos 3 y 4 del Reglamento Interno de la Jurisdicción. Los artículos 1, 2, 9, 13, 15 y 26 del Proyecto de Ley Estatutaria fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional, según el Comunicado de Prensa No. 32 del 15 de agosto de 2018, referente al sentido de la decisión de la Sentencia C-080 de 2018.

⁷³ La consagración normativa del derecho a la paz y su logro como principio orientador de la JEP fue expuesta en la nota al pie 72. Sobre la paz como un estadio binario, véase la conceptualización que hizo la Corte Constitucional al respecto en la Sentencia C-370 de 2006, consideración 4.1.3.

verdadera de las violaciones, de impartir justicia, de garantizar reparación a las víctimas y a la sociedad, y de evitar la repetición del pasado, lo hace tras un arreglo institucional que remedie las deficiencias que tendría la justicia penal si funcionara bajo reglas comunes.

6.12. En Colombia, a diferencia de otros países, no se obtuvo la paz por la vía militar. No resultaba factible, por lo tanto, aplicar la denominada justicia de vencedores; de todas maneras inviable en el terreno humanitario. El Estado optó por buscar cierto equilibrio en el cumplimiento de ambas obligaciones –la paz y la justicia– y, por esa razón, realizó un ejercicio de ponderación. Ha terminado por aceptarse que ambas exigencias deben ser flexibilizadas, pero que, en todo caso, la justicia reviste prioridad. Sin que lo anterior implique una obstrucción a las aspiraciones de paz o la refutación de las concesiones inherentes a una negociación, el acatamiento de los mandatos constitucionales a favor de las víctimas goza de una mayor importancia y merece ser privilegiado.

6.13. Ante la necesidad de ponderar la paz y la justicia, se optó por moderar al despliegue de la función persecutoria y represiva del crimen en su máxima intensidad y en todas sus manifestaciones. La opción elevada a norma de paz y de justicia se concreta en la necesaria judicialización de los máximos responsables de los crímenes más graves. De otro lado, se diseñó un régimen penal más flexible para incentivar la entrega de armas por parte de las FARC-EP y su reintegración a la vida civil; se procedió a establecer condiciones equitativas, equilibradas, simultáneas, diferenciadas y simétricas para los agentes del Estado, y se ofrecieron las condiciones para facilitar el sometimiento de otros actores⁷⁵. Esto se ha traducido en un sistema de beneficios y tratamientos especiales para los presuntos responsables de los delitos relacionados con el conflicto, más favorables que los ordinarios, a cambio de contribución efectiva y suficiente al esclarecimiento de la verdad, a los programas de reparación integral de las víctimas y a la no repetición de los abusos.

6.14. La cesación de las hostilidades y el florecimiento de la integración social fueron priorizadas por encima de la ejecución maximalista de la política criminal ordinaria.

⁷⁵ Ver Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.2.4.2.5. Para justificar la flexibilización del deber de investigar, juzgar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, el tribunal señaló: “[l]a circunstancia que favorece, promueve y facilita los procesos de desmovilización individual y colectiva es el establecimiento de tratamientos y condiciones especiales para los grupos que se someten al Estado, puesto que para ellos no tendría sentido este sometimiento si esto no tiene como contrapartida una flexibilización en la función represiva del Estado. Por ello, en normativas como la Ley de Justicia y Paz, el Marco Jurídico para la Paz y en las reformas constitucionales y legales que implementan el acuerdo final suscrito entre el gobierno nacional y las FARC, ha sido una constante la adopción de estándares diferenciados de justicia mediante dispositivos como la renuncia a la persecución penal de los delitos que no tienen la connotación de crímenes de lesa humanidad, de genocidio o de crímenes de guerra, o la implementación de mecanismos de sustitución o de reducción de penas”.

Ciertamente, sin poner fin al conflicto se tornaba difícil introducir el presupuesto de posibilidad para la realización de los derechos de las víctimas⁷⁶.

6.15. No obstante, los derechos de estas últimas también se vieron parcialmente restringidos salvaguardando, en todo caso, su núcleo esencial⁷⁷. Pese a que los intereses de las víctimas cobran una importancia medular, la necesidad de lograr la paz e instaurar un sistema judicial que permita la pronta resolución de las situaciones más apremiantes, comporta la aplicación de criterios de selección, priorización y construcción de casos⁷⁸. Lo anterior implica, sin duda, un detrimento y un enorme sacrificio para el universo de víctimas, solo parcialmente compensado con los frutos de verdad, justicia, reparación y no repetición derivados del buen funcionamiento del sistema integral creado por el constituyente⁷⁹.

6.16. De la búsqueda de la paz como principio orientador y de su naturaleza negociada, se desprenden una serie de consecuencias. La primera, se vincula a la razón de ser de la concesión de beneficios penales, distribuidos en sus distintas intensidades y formas, la cual es generar confianza entre los sujetos procesados, garantizar su plena desmovilización –si es el caso–, evitar su reincidencia y promover el reconocimiento de su propia responsabilidad. El régimen jurídico de la JEP, tanto en su parte competencial, sustantiva y procesal, exhibe una nítida finalidad política que lo justifica y que revela la tensión constitucional que le dio origen. Claramente, si la aplicación de los referidos beneficios no llegare a servir al propósito superior para el cual fueron creados, carecerán de sentido y generarán impunidad. La JEP debe, por

⁷⁶ Ver Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.3.2.4.2. Sobre este punto, el tribunal señaló: “[...] las restricciones en términos de justicia tienen como contrapartida una ganancia al menos equivalente en términos de verdad y de reparación a las víctimas, de modo que, evaluado en conjunto el sistema, generaría una ganancia sustantiva en los bienes jurídicos a los que apuntan los instrumentos de transición. Y desde el punto de vista político, se argumenta que la flexibilización en los estándares punitivos constituye una condición para la viabilidad de las negociaciones con los grupos armados ilegales, pues éstos no estarían dispuestos al desarme si ello trae consigo la aplicación severa y estricta de una ley penal frente a la cual han planteado reparos sustantivos y procesales”.

⁷⁷ Ver Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.5.1.8. A este respecto, la Corte indicó: “[...] el nuevo modelo, considerado en su conjunto, preserva el sustrato básico de los derechos de las víctimas, y que por tanto el Congreso no se desbordó en el ejercicio del poder de reforma a la Constitución, pese a que algunos de sus componentes podrían implicar una limitación relativa a los derechos a la verdad, a la justicia o a la reparación”.

⁷⁸ Ver Corte Constitucional, Sentencias C-579 de 2013 y C-674 de 2017. En la consideración 5.5.1.4. de esta última providencia, se sintetizó lo resuelto en la primera y fue expuesto en los siguientes términos: “[c]on respecto a la facultad para concentrar la función persecutoria de los delitos en los máximos responsables de los delitos de lesa humanidad, de genocidio y de los crímenes de guerra cometidos en el marco del conflicto armado, y a la de renunciar a la persecución respecto de todos aquellos que no tienen esta connotación, ya en la Sentencia C-579 de 2013 se determinó que en escenarios excepcionales de transición es constitucionalmente admisible esta renuncia, no solo porque en contextos de violación masiva y sistemática de derechos el esquema tradicional de punición se traduce en una impunidad de facto por las limitaciones inherentes a los sistemas ordinarios de justicia, sino también porque el deber de atacar el fenómeno criminal se logra con el desvertebramiento de los macroestructuras delictuales y con la identificación de los patrones de las violaciones de los derechos humanos. De esta suerte, el sustrato del deber de investigar, juzgar y sancionar las graves violaciones a los derechos humanos y las infracciones al Derecho Internacional Humanitario consiste exclusivamente en la criminalización efectiva de los máximos responsables de los delitos más graves y representativos, tal cual prevé el Acto Legislativo 01 de 2017”.

⁷⁹ Ver Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideraciones 5.5.1.8. y 5.5.1.10.

recuperación de la confianza mutua y la creación de espacios vitales compartidos. Mientras la primera coloca la mirada sobre ciertas condiciones mínimas de civilidad, la segunda profundiza y consolida los factores que posibilitan la vida en comunidad y promueven de manera sostenible el pleno desarrollo de sus miembros. Por esta razón, la paz negativa es usualmente descrita como condición de posibilidad de la paz positiva.

6.5. Para lograr la paz en sus dos acepciones y en un marco de satisfacción óptima de los derechos de las víctimas, el Acuerdo Final ordenó la creación de la JEP, a la cual encomendó: (i) definir la situación jurídica de quienes empuñaron las armas para facilitar su reincorporación a la vida civil y evitar su reincidencia; (ii) satisfacer las demandas de justicia formuladas por las víctimas ante la violación masiva o sistemática de sus derechos fundamentales⁷⁴, como condición necesaria para su dignificación y para la efectiva terminación de ciclos de odio y de venganza; (iii) imponer a los perpetradores sanciones penales restrictivas y privativas de la libertad, las cuales, guiadas por una noción de justicia restaurativa, punitiva y transicional, se orientan a la reconstrucción de una sociedad fragmentada y a disuadir la repetición de los crímenes, y (iv) crear espacios para el reencuentro entre víctimas y victimarios, a efectos de permitir el reconocimiento de responsabilidad y el florecimiento del perdón.

6.6. La justicia transicional institucionalizada en la JEP representa la última reacción en una serie evolutiva de respuestas estatales ante violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos y al DIH. Colombia hasta hace poco participó de una práctica que ya es anacrónica y carente de legitimidad y que consistió en liquidar el pasado atroz que dejaban sus conflictos internos mediante políticas amplias de perdón y amnistía. La Constitución de 1991, en armonía con una orientación más amplia del movimiento de los derechos humanos, sepultó el desprecio con el que eran rechazadas las reivindicaciones de las víctimas y creó programas de justicia transicional. El papel del juez de esta nueva época se proyecta, en parte, en arbitrar entre dos orientaciones que en el pasado se han mostrado en tensión. Por un lado, el interés estratégico del Estado y de quienes participaron en las hostilidades de lograr la pronta consecución

⁷⁴ La justicia, entendida en sentido amplio, es un concepto que abarca una serie de elementos que se refuerzan mutuamente. Estos son, la verdad, la reparación, las garantías de no repetición y la justicia propiamente dicha o el procesamiento penal de los responsables de las violaciones a los derechos humanos. En relación con el concepto de justicia, el Relator Especial de las Naciones Unidas para la Promoción de la Verdad, la Justicia, la Reparación y la No Repetición, señaló: “[t]he most important contribution of transitional justice has been, quite simply, its unpacking of the concept of justice into constituent and mutually reinforcing elements: truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence, in recognition of the fact that criminal justice alone would not be enough to satisfy the justice claims of victims of massive or systematic human rights abuse.” [“La contribución más importante de la justicia transicional ha sido, simplemente, la deconstrucción del concepto de justicia en elementos constitutivos que se refuerzan mutuamente: verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, reconociendo el hecho de que la justicia por sí sola sería insuficiente para satisfacer las demandas de las víctimas de violaciones masivas o sistemáticas a los derechos humanos”] (traducción de la Sección). Informe presentado por el Relator Especial de las Naciones Unidas para la Promoción de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición al Consejo de Derechos Humanos el 21 de agosto de 2017. A/HRC/36/50, páginas 4-5. Ver adicionalmente el anexo único A/HRC/36/50/Add.1, página 7.

de la paz y saldar un pasado de abusos mediante políticas de gracia, clemencia política, perdón mutuo y drástica atenuación punitiva. Por el otro, hacer efectivos los derechos fundamentales de las víctimas a que se imparta justicia, se reparen sus daños, se esclarezca la verdad sobre lo sucedido y se evite la repetición de las violaciones.

6.7. Los dos extremos se definen en derechos y en deberes correlativos y contrapuestos. Mientras los victimarios y el interés general advierten sobre la urgencia de alcanzar la paz y dejar atrás el pasado, las víctimas insisten en la necesidad de escudriñar la historia para cerrar las heridas que continúan abiertas. En escenarios de transición producidos en el marco de un conflicto armado no internacional, ambos mandatos suelen entrar en tensión. El Estado se revela incapaz de encontrar la paz por la vía de la negociación si mantiene la rigidez de sus regulaciones penales y, simultáneamente, si se propone investigar, juzgar y sancionar el universo de las graves violaciones a los derechos humanos.

6.8. En el tránsito desde conflictos extensos y violentos hacia la paz, la sociedad no puede descargar toda la responsabilidad de alcanzar estos cometidos en las instituciones penales ordinarias, toda vez que estas suelen experimentar al menos dos obstáculos extraordinarios para hacerlo. Por una parte, el carácter masivo de los crímenes relacionados con el conflicto puede suponer una carga abrumadora para una administración de justicia ya ocupada con un número considerable de delitos comunes. Por otra, la guerra y la criminalidad a menudo han erosionado profundamente las fuentes de prueba y esto incrementa las dificultades inherentes a la persecución penal ordinaria.

6.9. En cuanto a lo último, un conflicto prolongado, extendido geográficamente e intensamente destructivo a menudo supone una dificultad supererogatoria para las víctimas que persiguen justicia. Actos como la desaparición forzosa, la eliminación o alteración de medios de prueba documentales, las amenazas y constreñimientos a testigos, el fraude sistemático a los mecanismos institucionales para dar fe pública de las transacciones y condiciones civiles, la coacción abusiva ejercida contra los servidores públicos que podrían evitar o dar fe de los excesos, y los pactos coercitivos para empoderar empresas criminales y silenciar los abusos, agregados a las hostilidades, profundizan las dificultades para demostrar y esclarecer las violaciones y hacer justicia en contextos de infracciones cometidas a gran escala.

6.10. En un conflicto armado no internacional de este tipo resulta necesario ajustar las instituciones penales, pues de lo contrario se enfrentaría una imposibilidad o dificultad superlativa de dignificar los derechos de las víctimas.

6.11. La justicia transicional surge, de esa manera, como una adaptación de la justicia penal ordinaria, pues si bien asume la promesa de procesar la criminalidad del pasado sin renunciar a los principios y a los cometidos de ofrecer una representación

consiguiente, tener en cuenta la finalidad constitucional de dichos beneficios como principio y criterio jurídico último para resolver las dudas que se presenten al momento de decidir sobre su concesión, definir el régimen de condicionalidad aplicable y evaluar su cumplimiento.

6.17. La naturaleza jurisdiccional de la JEP no se agota en su condición de instancia de justicia penal. La definición de la situación jurídica de quienes cometieron delitos antes del 1 de diciembre de 2016 por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado no internacional es, sin duda, un propósito válido, importante y reconocido. De ello depende la desmovilización y no reincidencia de las FARC-EP y, en consecuencia, la transición del país hacia una paz negativa, definida por la ausencia de hostilidades. No obstante, esta es solo una de las múltiples tareas que le fueron asignadas a la JEP y, por consiguiente, su observancia no debe soslayar las otras. De lo contrario, es decir, si la labor de la Jurisdicción se restringiera a gestionar un cierto número de procesos y de condenas, la paz sería minimalista, el proyecto que contiene el acuerdo quedaría trunco y la futura sociedad que avizora fallida.

6.18. La JEP está llamada a superar las fronteras características de la justicia penal, si se repara en el hecho de que ella hace parte de un desigmo de mayor envergadura. En el desarrollo de los procesos judiciales de su competencia, los órganos de la JEP deben procurar acopiar la información necesaria para determinar y contrastar la ocurrencia de los hechos, y atribuir responsabilidades. Pero, para lograr la consecución de una paz estable y duradera, la verdad judicial debe ser extensa y profunda, pues de ella no solo depende el éxito del procesamiento penal, sino la dignificación de las víctimas – incluidas aquellas que no figuran como sujetos procesales en virtud de los procesos de selección y de priorización de casos–, la revelación de otros crímenes y la superación efectiva del conflicto a través de la adquisición de un conocimiento colectivo, definitivo y completo sobre el mismo.

La dignificación de las víctimas como imperativo constitucional

6.19. Si la piedra angular de la Constitución de 1991 es la dignidad humana, la JEP, como desarrollo ulterior de los principios, deberes y derechos en ella consagrados, se justifica como instrumento último y definitivo al servicio de la dignificación de las víctimas⁸⁰. Ellas, depositarias de la injusticia del conflicto y de sus excesos y degradación, constituyen la razón de ser de la JEP.

⁸⁰ La consagración normativa de los derechos de las víctimas y su garantía como principio orientador de la JEP fue citada en la nota al pie 72.

6.20. La dignidad humana es un valor, tiene la connotación de un principio rector supremo y goza de la naturaleza inalienable de derecho fundamental autónomo, según los artículos 1 y 11 de la Constitución y la jurisprudencia concordante⁸¹.

6.21. En el caso específico de las víctimas, el respeto, la protección y la garantía de su dignidad cobra una relevancia y una urgencia acentuadas. Se trata de sujetos de especial protección constitucional. Como consecuencia del impacto multiforme y multidimensional que sobre ellas tuvo la violencia, las víctimas ostentan condiciones de vulnerabilidad de las cuales carece el resto de la población. Por consiguiente, se encuentran en una situación material profundamente desigual que las hace acreedoras de una atención reforzada y preferente.

6.22. La dignidad de las víctimas, así entendida, constituye un fin en sí mismo y es, simultáneamente, condición y consecuencia de la satisfacción de sus demás derechos. En escenarios de transición, la dignidad depende, principalmente, del esclarecimiento de la verdad, de la obtención de justicia, de la provisión de medidas de reparación y de las garantías de no repetición. Todos estos son elementos constitutivos e interdependientes de la justicia en sentido amplio, cuyo carácter integral fue revelado, en gran medida, por la justicia transicional⁸². A continuación, la Sección profundizará en dos de ellos –la verdad y la justicia– teniendo en cuenta la relevancia que ambos cobran en el caso concreto.

6.23. El derecho a la verdad ostenta dos vertientes: una colectiva y otra individual⁸³. De un lado, la individual comprende el conocimiento de los hechos, de los responsables y de las razones y consecuencias del crimen. Se busca conocer la autoría del delito y los motivos y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron las conductas punibles. Allí se incluye el patrón criminal en que se enmarcó su comisión, si lo hubo, y el paradero de las personas que puedan estar desaparecidas. Además, saber qué ocurrió implica conocer si el delito que se investiga merece el reproche del Estado y de la sociedad por contravenir normas generales de comportamiento, como ocurre con las violaciones a los derechos humanos y, especialmente, con los crímenes de guerra, los de lesa humanidad y el genocidio⁸⁴.

6.24. En su faceta colectiva, el derecho a la verdad consiste en el conocimiento de las afectaciones comunes y generales que la comunidad padeció como cuerpo social. La elaboración de un relato colectivo busca crear memoria histórica y pública sobre las

⁸¹ Ver la reiteración jurisprudencial que hizo la Corte Constitucional respecto de la dignidad humana en la Sentencia T-881 de 2002.

⁸² Ver el Informe presentado por el Relator Especial de las Naciones Unidas para la Promoción de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición al Consejo de Derechos Humanos el 21 de agosto de 2017, citado en la nota al pie 74.

⁸³ Joinet, Louis. Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) presentado a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas el 26 de junio de 1997, párrafo 17.

⁸⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-715 de 2012, consideración 5.2.2.

graves violaciones a los derechos humanos para evitar que se repitan y se reproduzcan, así como para que este no sufra deformaciones o recortes inspirados en un sesgado o interesado revisionismo o negacionismo.

6.25. Conocer y aportar a la verdad en sus dos aspectos ayuda a las víctimas a entender mejor las injusticias de las que fueron objeto, pero también la manera en que su historia individual se entrelaza con el conflicto. Esto último cobra una importancia capital. La falta de claridad sobre la intersección entre la mayoría de las violaciones y las estrategias de guerra empleadas por los actores del conflicto genera confusión sobre los motivos que inspiran la comisión de los crímenes. Ante la incompreensión y la necesidad humana de disponer de una explicación sobre la tragedia y la adversidad, las víctimas entran a cuestionar si lo que les pasó fue consecuencia de la maldad o, incluso, si se originó en su propia culpa. Cuando la verdad logra desmentir ambos supuestos, puede abrirse paso al perdón. Las víctimas pueden eventual, aunque no necesariamente, reencontrarse con sus victimarios, entender las estrategias de guerra a las que algunos respondían y reconocer en ellos la humanidad que antes se les negaba. Los victimarios, por su parte, pueden dimensionar sus acciones, perdonarse a sí mismos y entregarse a la posibilidad de que otros los perdonen. Por lo menos, son estas configuraciones de posibles prácticas sociales las que pueden suscitarse junto a las respuestas de orden estrictamente judicial.

6.26. Adicionalmente, la verdad resulta necesaria para permitir que las víctimas (i) obtengan justicia, reparaciones y garantías de no repetición, pues si no existe claridad sobre los hechos, no podrá haber reconocimiento y, mucho menos, atribución de responsabilidad; (ii) restablezcan la confianza en el ordenamiento jurídico, en gran parte perdida como resultado de la impunidad que trae consigo un conflicto armado no internacional con presencia territorial en lugares con baja o nula presencia estatal⁸⁵; (iii) identifiquen colaboradores y perpetradores para evitar que se minen los esfuerzos de reconstrucción social⁸⁶; (iv) recobren y defiendan su derecho a la honra y al buen nombre⁸⁷, y (v) hacer que la verdad procesal y la verdad real coincidan⁸⁸.

6.27. Para garantizar el derecho de las víctimas a la verdad plena, la JEP debe adquirir un conocimiento amplio y profundo sobre el conflicto. Lo primero que ha de destacarse sobre el particular, es que el referido conflicto no es solamente armado, sino también político y social. En consecuencia, la verdad que se reclama excede la concerniente a los actores armados y la conducción de hostilidades. En su lugar, comprende hechos de mayor amplitud, como aquellos atribuidos a terceros civiles y a

⁸⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-579 de 2013, consideración 6.1.2.2. Ver, también, los datos recolectados y presentados por Dejusticia sobre la prestación del servicio de justicia en zonas afectadas por el conflicto. Villadiego, Carolina y Lalinde, Sebastián. Sistema de justicia territorial para la paz. Bogotá: Dejusticia, 2017.

⁸⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-579 de 2013, consideración 6.1.2.2.

⁸⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-715 de 2012, consideración 5.2.2.

⁸⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-715 de 2012, consideración 5.2.2.

AENIFPU quienes, desde sus órbitas de poder, contribuyeron al surgimiento, al escalamiento y a la prolongación del conflicto.

6.28. Así las cosas, del compromiso medular de la JEP con la dignificación de las víctimas se desprende una consideración puntual en materia de verdad. La definición de la competencia material y personal de esta jurisdicción debe ser realizada a la luz de la siguiente pregunta: ¿qué tanto pueden contribuir las personas y los casos que se someten a la JEP y que se seleccionan y priorizan al esclarecimiento de la verdad como condición necesaria para garantizar la dignidad de las víctimas? La potencial contribución a la efectividad de los principios y presupuestos que inspiran a la justicia transicional representa la clave para decidir el ingreso de un sujeto a la Jurisdicción. Sin duda es este un criterio interpretativo que opera sin perjuicio de los demás requisitos fijados por la Constitución, la ley y la jurisprudencia⁸⁹.

6.29. La develación de la verdad, no obstante, constituye un desafío. El universo de víctimas no se compagina con el universo de victimarios. Mientras que el primero está completo –en lo que concierne a la potencial comparecencia–, el segundo fue acotado por la Corte Constitucional. En la Sentencia C-674 de 2017, el tribunal señaló que el sometimiento de terceros civiles y de AENIFPU debe ser voluntario⁹⁰. En consecuencia, existe la posibilidad de que muchos sujetos que originalmente estaban cobijados por la competencia personal y forzosa de la JEP decidan permanecer en la justicia ordinaria. Esto lleva a la Jurisdicción a afrontar una difícil situación: la imposibilidad de conocer de casos de graves violaciones a los derechos humanos si sus responsables no tienen la voluntad de acceder al Sistema, aun cuando las víctimas reclamen, con razón, que esos casos sean procesados por la justicia transicional.

6.30. La limitación de la competencia personal forzosa de la JEP a los actores más visibles del conflicto, como lo son los miembros de la Fuerza Pública y los integrantes de las FARC-EP, responde a una interpretación específica de la justicia transicional, según la cual, esta pareciera enmarcarse en la lógica de las transiciones de regímenes dictatoriales a gobiernos democráticos, mas no en el tránsito de la guerra hacia la paz. Mientras en los primeros las violaciones son el resultado de la tiranía y del abuso unilateral del poder por parte de la institucionalidad, en los segundos el escenario es usualmente más caótico y las violaciones tienen lugar como consecuencia de la confluencia de múltiples actores e intereses.

⁸⁹ Sobre los efectos que tiene el derecho a la verdad en la definición del ámbito de competencia de la JEP, la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz ha señalado que “[...] en el marco de la transicionalidad, la búsqueda de la verdad impone una concepción no restrictiva del derecho de acceso a la justicia especial de paz, lo que a su turno debe facilitarse con una comprensión amplia de la competencia [de esta jurisdicción]”. Ver el Auto TP-SA 20 de 2018, en el asunto de Álvaro Ashton Giraldo, párrafo 21.4.

⁹⁰ Al respecto, en el párrafo 6.5.6. de la Sentencia C-674 de 2017, la Corte Constitucional señaló: “[S]e declarará la inexecutable de los incisos 2° y 3° del artículo transitorio 16 del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2017, entendiendo que, respecto del artículo transitorio 17, los agentes del Estado que no hacen parte de la fuerza pública se encuentran sometidos al mismo régimen de los terceros civiles previstos en el inciso 1° del artículo transitorio 16”.

6.31. No debe olvidarse que dentro del respeto a los límites que la Constitución y la ley le imponen, la justicia transicional es en esencia un desafío al poder. Uno de sus principales cometidos es someter a quienes antes se valían de su autoridad legal o *de facto* para violar los derechos humanos y el DIH. Debido al tamaño y a la fortaleza de sus influencias, varios actores son todavía impermeables a la justicia. Prueba de su poderío es, paradójicamente, su invisibilidad y su consecuente ausencia en esta jurisdicción. Es, por lo tanto, labor de la JEP poner término a la impunidad que los beneficia, según se lo permita el marco jurídico que la regula. La justicia transicional es, en este sentido, una expresión jurídica que aboga por la recuperación del imperio de la ley después de que este sucumbió en todo o en parte con ocasión del conflicto.

6.32. El tipo de justicia que persigue la JEP, por su parte, fue determinado con base en los intereses de las víctimas, quienes participaron en la negociación del Acuerdo Final. La justicia retributiva o simplemente punitiva, mediante la cual se castiga a los responsables de conductas punibles con la imposición de una pena que lleva, usualmente, a la privación de la libertad por un periodo considerable de tiempo, fue severamente matizada como eje central del proceso penal transicional. Sin decir con esto que la justicia retributiva haya sido del todo suprimida, fue, ciertamente, complementada por la justicia restaurativa. Esta busca revivir el estado inicial en el que se encontraban las víctimas antes de que sus derechos fueran ultrajados.

6.33. La justicia restaurativa está sustentada en la siguiente premisa: el resurgimiento de las condiciones originales tiene el potencial para acabar con el ciclo de vulneraciones que inició con la victimización y, así, poder finalmente dignificar a la persona. Lo anterior no desconoce la posibilidad de que el referido estado original haya sido, en sí mismo, precario e injusto. Tanto es así, que el conflicto pudo haberse originado y alimentado de él. Por el contrario, la pretensión de revivir las condiciones que antecedieron al conflicto no debe asumirse como una meta en sentido literal, sino como una ficción que busca ilustrar el propósito ulterior de la justicia restaurativa: garantizar el bienestar integral de la persona y no, simplemente, castigar a su victimario. ①

6.34. La justicia también cobra valor como herramienta de reconocimiento. La comparecencia de las víctimas ante un tribunal las visibiliza y les sirve de foro para entrelazar su propia historia con el conflicto. Independientemente de si su caso es seleccionado, priorizado y da lugar a una condena y a medidas de reparación, el acceso a la JEP les ayuda a ocupar un espacio público, donde antes estaban ausentes⁹¹.

6.35. El esclarecimiento judicial de la verdad y la formulación de juicios de reproche redefinen, al mismo tiempo, la comprensión social y personal que las víctimas tienen

⁹¹ Ver el anexo único al reporte que presentó el Relator Especial de las Naciones Unidas para la Promoción de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición al Consejo de Derechos Humanos el 21 de agosto de 2017. A/HRC/36/50/Add.1, página 7.

sobre sí mismas y la que la sociedad tiene de ellas. En un país que le confiere una importancia sobresaliente al derecho, la expedición de providencias judiciales que deslegitimen las falsas acusaciones que enlodan el nombre de las víctimas, acusándolas de ser integrantes de grupos armados, y que, por el contrario, deje en claro las injustas violaciones de las que fueron objeto, cobra una relevancia mayúscula para su dignidad.

6.36. Igualmente, la justicia es un mecanismo para prevenir la comisión de nuevos ilícitos y ofrecer garantías de no repetición. A pesar de que en escenarios de transición la intensidad de la justicia decrece dadas las vicisitudes características de los procesos de negociación y la necesidad de lograr la paz por esa vía, sigue siendo una fuente de prevención general negativa. Según la interpretación más popular, la disuasión del crimen disminuiría con una notoria reducción en la dureza y en la extensión de las sanciones punitivas, dado que el análisis costo-beneficio que realizan las personas consciente o inconscientemente antes de cometer un ilícito, se vería recargado hacia los beneficios una vez los costos disminuyan. Pero la prevención general negativa no se agota en la política criminal del Estado. La justicia, aliada con la sociología y la psicología, puede sostener el mismo grado de disuasión o, incluso, aumentarlo. Una parte de los crímenes perpetrados con ocasión, por causa o en relación directa o indirecta con el conflicto fueron cometidos por individuos que en algunos casos no eran plenamente conscientes de la criminalidad o de la gravedad de sus actuaciones. La administración de justicia, como puesta en acción del discurso jurídico, está llamada a proferir decisiones que, más allá de imponer condenas, hagan resonar en el tiempo por venir y a lo largo y ancho del territorio nacional el reproche absoluto e irrevocable que merecen tales conductas por estar prohibidas por la ley y ser consideradas las más oprobiosas y lesivas de la dignidad humana.

6.37. Se deriva de lo expuesto, que los principios *pro paz, pro víctima, pro verdad y pro justicia* constituyen cuatro de los múltiples pilares que sostienen el sistema integrado de verdad, justicia, reparación y no repetición. Las Salas y Secciones de la JEP están llamadas a interpretar las fuentes que integran su marco normativo, otorgando prevalencia a estos principios que en todo momento orientan su tarea hermenéutica. Las normas competenciales, sustanciales y procesales que rigen a la Jurisdicción, se aplican de acuerdo con la interpretación que mejor potencie la dignificación de las víctimas, la búsqueda de la verdad plena y la consecución de la paz. El procesamiento de quienes son acusados de violar los derechos humanos y el DIH les reporta beneficios tangibles e intangibles a las víctimas, lo cual ocurre de manera automática con el simple inicio del proceso, así como con lo que se deriva de este. Igualmente, por fuera de la vía adversarial, estos cuatro principios no pueden ser ignorados a la hora de decidir si se franquea o no la puerta de ingreso a la JEP cuando a ella acuden los presuntos responsables de violaciones de competencia de esta jurisdicción, mostrándose dispuestos a reconocer verdad y responsabilidad.

6.38. Teniendo, en consecuencia, claro el contenido de los principios señalados, como también la labor que cumplen como mandatos de optimización y criterios jurídicos interpretativos, la Sección de Apelación procederá a resolver los problemas jurídicos que se desprenden del caso CHAR NAVAS a la luz de los mencionados objetivos superiores que, se repite, no se agotan en los arriba expuestos. Los principios *pro paz*, *pro verdad*, *pro justicia* y *pro víctima* están especialmente llamados a resolver una de las discusiones que se originan en la Resolución 084 de 2018, proferida por la SDSJ, y cuyo objeto central es la delimitación de la competencia de la JEP sobre aquellos individuos que no están obligados a presentarse ante ella y que, por tanto, lo hacen sobre bases voluntarias.

VII. EFECTOS DEL SOMETIMIENTO VOLUNTARIO

7.1. La figura del sometimiento voluntario cobra una importancia mayúscula en la definición de los efectos que surte la comparecencia optativa de terceros civiles y AENIFPU. Razón por la cual, la Sección de Apelación consignará su posición a partir de una comprensión sistemática y teleológica del marco jurídico aplicable.

7.2. Al resolver la solicitud de sometimiento voluntario formulada por el señor CHAR NAVAS, la SDSJ, aparentemente, juzgó irrelevante que el interesado esté siendo procesado por la presunta comisión de delitos adicionales a los que él específicamente refirió en su petición⁹². En su contra cursan procesos no solo por concierto para delinquir agravado y fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas, sino, también, por otras conductas punibles cuya relación con el conflicto debe establecerse en el futuro. Esto significa que el nexo entre la actuación de CHAR NAVAS y el conflicto fue evaluado únicamente a la luz de lo indicado en el memorial de sometimiento, lo que le impidió a la Sala realizar un estudio competencial exhaustivo, así como remitir el asunto a otros órganos de la JEP que podrían haber avocado conocimiento, sin perjuicio de los posteriores ejercicios de selección, priorización y construcción de casos. De lo anterior se colige que la SDSJ actuó bajo la premisa de que los terceros civiles y los AENIFPU gozan de un *sometimiento voluntario no integral*: una vez deciden comparecer, podrían seleccionar las conductas que someten a la JEP. La Sección de Apelación procederá a decidir si ello se ajusta o no al ordenamiento transicional.

7.3. Según la visión de la Sala, las conductas punibles que no están consignadas en los expedientes allegados siguen siendo del resorte de la Fiscalía General de la Nación y de los jueces penales ordinarios. Esta interpretación acentúa la competencia *ratione materiae*, por cuanto el delito cobra un papel protagónico para su definición. La JEP

⁹² Ver, por ejemplo, el Auto del 18 de octubre de 2017 y con radicado 39765 que expidió la Corte Suprema de Justicia, donde se recordó que la unidad procesal había sufrido una ruptura, en virtud de la cual el señor CHAR NAVAS empezó a ser procesado de manera independiente por la muerte de alias *Capulina*. Auto disponible en el folio 39.

no podría ejercer plena jurisdicción sobre las personas que comparecieran ante ella, sino que su competencia se restringiría a las conductas que eventualmente le son compartidas por parte de los interesados. La tesis de la SDSJ descansa, además, sobre una presunción o conjetura: cuando los comparecientes no precisan unos ilícitos, se tendría forzosamente que presumir que corresponde a su voluntad abandonar la resolución de dichas conductas a la decisión de los jueces ordinarios pese a estar igualmente vinculados con el conflicto armado.

7.4. El entendimiento que tiene la Sala sobre el sometimiento voluntario parece estar inspirado en el principio que reza “*quien puede lo más, puede lo menos*”. Según esta lógica, si los terceros civiles y los AENIFPU tienen la oportunidad de decidir si se someten a la JEP, ostentan, también, poder decisorio respecto de los delitos sobre los cuales se les puede investigar y juzgar en la Jurisdicción.

7.5. La anterior posición tiene, a su vez, sustento en el principio del juez natural; parte del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso. Los ciudadanos deben ser juzgados por autoridades judiciales preexistentes a los delitos por ellos cometidos, así como de acuerdo con un régimen jurídico competencial, sustantivo y procesal expedido con anterioridad a la ocurrencia de los hechos. Si se produce una variación no consentida en la concepción y materialización de dichas garantías, como aquella que ocurre con la creación de una jurisdicción autónoma, *ex post* y *ad hoc*, cada persona es libre de decidir si se somete a las nuevas reglas, juicios y espacios que ella implica⁹³.

7.6. El asunto por resolver será precisar si un tercero civil o un AENIFPU que se somete voluntariamente a la JEP puede escoger, además, las conductas sobre las cuales la Jurisdicción tendrá que pronunciarse sin poder ir más allá de ellas, no obstante que queden confinadas dentro de su competencia material y temporal.

El sometimiento voluntario de terceros civiles y agentes estatal no integrante de la Fuerza Pública (“AENIFPU”)

7.7. Según el Acuerdo Final, toda persona responsable de crímenes cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado no internacional, debía presentarse ante el Sistema de forma obligatoria. Este deber incluía a los terceros y a los AENIFPU. No era necesario precisar los efectos del sometimiento ya que, en virtud de su carácter obligatorio, se desprendía que este era siempre absoluto o integral. Los comparecientes podían ser procesados por todos los delitos cometidos, sin perjuicio de que en el escrito correspondiente se hubiera pretendido limitar la competencia de la Jurisdicción al estudio de un grupo selecto de conductas.

⁹³ Ver lo resuelto en la Sentencia C-674 de 2017, la cual será citada en extenso en párrafos siguientes.

7.8. La Ley 1820 de 2016⁹⁴ y el Acto Legislativo 01 de 2017⁹⁵ introdujeron por vez primera la figura del sometimiento voluntario. Señalaron dichas normas que los terceros podían presentarse ante la JEP, salvo que hubieran tenido una participación determinante en los delitos más graves y representativos; caso en el cual, su comparecencia se imponía como obligatoria⁹⁶. Respecto a los AENIFPU, ninguno de los instrumentos alteró el carácter forzoso de su comparecencia⁹⁷.

7.9. En ejercicio del control automático, único y posterior sobre el Acto Legislativo 01 de 2017, la Corte Constitucional respaldó la adopción de la figura del sometimiento voluntario en relación con los terceros civiles, pero aclaró que no cabía hacer excepciones. A su juicio, los sujetos referenciados deben comparecer siempre de manera optativa. Esta regla fue extendida a los AENIFPU, a quienes la Corte equiparó a los terceros civiles en relación con su comparecencia voluntaria⁹⁸. Según la Corte, la presentación de ambos sujetos debe ser siempre potestativa, incluso cuando se les acusa de ser responsables de graves delitos, como el genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad. En contravía de lo señalado por el tenor literal del Acuerdo Final, del Acto Legislativo 01 de 2017 y de la Ley 1820 de 2016, la Corte dispuso que la comparecencia obligatoria de los terceros y de los AENIFPU está proscrita. La prohibición la impondría el respeto del derecho fundamental al debido proceso y, más concretamente, al principio del juez natural, el cual constituye un elemento esencial del primero⁹⁹.

⁹⁴ La Ley 1820 de 2016 modificó parcialmente la regla, según la cual, la competencia de los terceros y de los AENIFPU era obligatoria. El numeral 8 del artículo 28 determinó las funciones de la SDSJ y dispuso que la comparecencia de los mencionados individuos ante dicho órgano debía ser voluntaria, salvo que hubieran tenido una participación determinante en los delitos más graves y más representativos; caso en el cual, se infiere, continuaría siendo forzosa.

⁹⁵ Ver el artículo transitorio 16 del Acto Legislativo 01 de 2017.

⁹⁶ Ver a este respecto la interpretación que hizo la Corte Constitucional sobre dichas normas en la Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.3.2.4.2.

⁹⁷ El artículo transitorio 17 del Acto Legislativo 01 de 2017 dispone: “[e]l componente de Justicia del SIVJRNRR también se aplicará respecto de los Agentes del Estado que hubieren cometido delitos relacionados con el conflicto armado y con ocasión de este, 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 garantes de derecho por parte del Estado || Se entiende por Agentes 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, que hayan 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, estas 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 este el determinante de la conducta delictiva”.

⁹⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideraciones 5.2.5, 5.5.2. y 6.5.6.

⁹⁹ El principio de juez natural se encuentra recogido en el inciso 2 del artículo 29 de la Constitución Política, en el que se dispone que “[n]adie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con la observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio”. Ver la Sentencia C-674 de 2017, consideraciones 5.2.5.1.1, así como las Sentencias C-755 de 2013, C-200 de 2002, SU-1184 de 2001, C-392 de 2000, C-597 de 1996 y C-208 de 1993. El principio se ha consagrado, además, en varios tratados y declaraciones internacionales; algunos de los cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad. El derecho al debido proceso, en general, y el derecho a ser juzgado por el juez competente,

7.10. De conformidad con la interpretación de la Corte Constitucional, el principio del juez natural comprende dos garantías: (i) la autoridad judicial debe haber sido determinada y constituida por mandato de la ley y antes de la ocurrencia de los hechos que dieron lugar a la controversia que se pretende resolver, y (ii) la constitución de dicha autoridad ha de ser regular, en el entendido de que su competencia debe ser constante en el tiempo, ajena a las coyunturas temporales y libre de variaciones¹⁰⁰. De estas garantías emanan dos prohibiciones. No se pueden conformar tribunales *ex post*, como tampoco tribunales *ad hoc* o de excepción. Según la Corte Constitucional, estas prohibiciones no son absolutas. El principio del juez natural no es un fin en sí mismo, sino un principio constitucional que, dado su carácter de mandato de optimización, es un medio para alcanzar otros propósitos y mandatos constitucionales de igual o mayor importancia a través de ejercicios de ponderación¹⁰¹.

7.11. Las alteraciones a las reglas de competencia aplicables a los operadores judiciales son permitidas cuando los procesos de asignación y reasignación competencial preservan las garantías que dicho principio incorpora¹⁰², que se asocian al derecho a la igualdad, a la seguridad jurídica, a la confianza legítima en las instituciones públicas, a la eficiencia en la administración de justicia, a la imparcialidad, a la independencia judicial y a la estabilidad en la interpretación y en la aplicación del derecho. Concretamente, según la Corte Constitucional, para que un cambio de competencias autorizado por la ley pueda injerir válidamente sobre el principio del juez natural, se deben satisfacer las siguientes condiciones¹⁰³: (i) el traslado competencial se efectúa frente a instancias jurisdiccionales pre-constituidas y dentro de la jurisdicción ordinaria, de suerte que no se altere la naturaleza del organismo competente; (ii) la transferencia se efectúa en función de criterios objetivos, permanentes y uniformes, y no en función de criterios coyunturales

en particular, se encuentran recogidos en el artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros. Sobre el principio del juez natural como una garantía que emana de las anteriores disposiciones, véanse los siguientes pronunciamientos, proferidos por los órganos cuasijudiciales y judiciales comisionados para interpretar las normas citadas: (i) Observación General No. 13 del Comité de Derechos Humanos; (ii) Observación General No. 32 del Comité de Derechos Humanos; (iii) Corte IDH, caso Barreto Leiva vs. Venezuela, Sentencia del 17 de noviembre de 2009; (iv) Corte IDH, caso Yvon Neptune vs. Haití, Sentencia del 6 de mayo de 2008; (v) Corte IDH, caso Palarama Iribarne vs. Chile, Sentencia del 22 de noviembre de 2005; (vi) Corte IDH, caso Baena Ricardo vs. Panamá, Sentencia del 2 de febrero de 2001; (vii) Corte IDH, caso Genie Lacayo vs. Nicaragua, Sentencia del 29 de enero de 1997, y (viii) Corte IDH, caso Loayza Tamayo vs. Perú, Sentencia del 17 de septiembre de 1997.

¹⁰⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.2.5.2.2.

¹⁰¹ A este respecto, la Corte Constitucional señaló que las exigencias que se desprenden del principio del juez natural no constituyen reglas absolutas. Son, por el contrario, “[...] imperativos generales cuyo rigor se establece en función de los fines a los cuales atiende”. En palabras del tribunal, la “[...] validez de las excepciones a la regla general sobre la inmodificabilidad de la competencia vendría a estar en función del impacto potencial de la variación competencial en los citados principios”. Ver Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideraciones 5.2.5.2.2. y 5.2.5.2.3.

¹⁰² Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideraciones 5.2.5.2.5. y 5.2.5.2.6.

¹⁰³ Corte Constitucional, Sentencias C-093 de 1993, C-208 de 1993, C-141 de 1995, C-444 de 1995, C-358 de 1997, C-111 de 2000, C-392 de 2000, C-878 de 2000, C-1641 de 2000, C-649 de 2001, C-200 de 2002, C-1064 de 2002, C-873 de 2003, C-720 de 2006, C-533 de 2008, C-896 de 2012, C-156 de 2013, C-755 de 2013, C-180 de 2014, C-594 de 2014 y C-084 de 2016.

vinculados a la calidad de los sujetos objeto del juzgamiento, y (iii) el traslado de competencias no implica un cambio en el régimen jurídico y, por lo tanto, el cambio de competencia no tiene un impacto sustantivo¹⁰⁴.

7.12. En el referido fallo, la Corte Constitucional concluyó que la JEP, en principio, satisface solamente el segundo de los requisitos enunciados, pero que lo hace de manera parcial. La JEP es una jurisdicción recientemente creada. No fue insertada en la institucionalidad existente y originalmente prevista en la Constitución. Es autónoma presupuestal, técnica y administrativamente. Tiene una vigencia limitada y opera de acuerdo con un régimen jurídico especial y exceptivo, tanto en materia sustancial como en su configuración procesal¹⁰⁵. La asignación de competencias jurisdiccionales a la JEP, prevalentes y exclusivas sobre los delitos cometidos antes del 1 de diciembre de 2016 y con ocasión, por causa o en relación directa o indirecta con el conflicto armado no internacional, supone una afectación significativa del principio del juez natural, dado que conlleva el desplazamiento de la jurisdicción ordinaria penal¹⁰⁶.

7.13. En relación con los integrantes de las FARC-EP y de la Fuerza Pública, en cambio, su sometimiento obligatorio es constitucionalmente admisible. La JEP fue creada en el marco de un proceso de negociación de paz del que ambos participaron. Se infiere, así, que las dos partes decidieron someterse al nuevo régimen allí previsto¹⁰⁷. Adicionalmente, existen razones superiores que justifican la instauración de una jurisdicción especial y transitoria, como lo es la terminación del conflicto, la

¹⁰⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.2.5.2.4.

¹⁰⁵ En palabras de la Corte Constitucional, “[...] la Jurisdicción Especial para la Paz cuenta con estructuras propias de autogobierno y para el ejercicio de la función jurisdiccional, distintas de las que tiene la Rama Judicial, se encuentra sometida a un régimen exceptivo que define su composición, estructura y funcionamiento, distinto del que rige para la Rama Judicial, y en general, ejerce su rol institucional de manera separada y autónoma. De este modo, aunque el Acto Legislativo no dispone específicamente que la JEP se encuentra por fuera de la Rama Judicial, lo cierto es que orgánicamente se encuentra separada de ésta [...]”. Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.3.1.2.

¹⁰⁶ Antes de la entrada en funcionamiento de la JEP, las autoridades ordinarias administraban los instrumentos de justicia, incluso en escenarios de transición. Con la aparición de aquella, las últimas sufrieron una alteración profunda en sus competencias y fueron desprovistas de sus facultades constitucionales sobre centenares de asuntos, sin que dichas instituciones hayan desaparecido o estén en crisis. Las personas, por su parte, fueron arrojadas a una nueva jurisdicción, creada con posterioridad a la comisión de los delitos y significativamente diferente a la ordinaria penal. En palabras de la Corte Constitucional, “[...]a amplitud y la trascendencia constitucional de la medida analizada se constata al advertir que a la Jurisdicción Especial para la Paz le fue asignada la competencia para investigar, desplazando a la Fiscalía General de la Nación, todos los delitos cometidos en el marco del conflicto, así como para juzgarlos, desplazando a la justicia penal. Es decir, la JEP asumiría en los términos del referido artículo 16, la función represiva del Estado en relación con los delitos cometidos por causa, con ocasión, o en relación directa o indirecta con el conflicto armado en Colombia antes del 1º de diciembre de 2016, función esta que no solo tiene la mayor amplitud, sino que también compromete la libertad individual de las personas, una de las bases más importantes del Estado constitucional de Derecho. || No se trata, por tanto, de un traslado de atribuciones puntuales, concretas, y específicas, como ocurre de ordinario, sino de un traslado abierto y muy amplio de facultades. Tampoco se está ante un traslado de competencias accesorias y de segundo orden, sino de un traslado competencial sin precedentes, que versa sobre materias fundamentales que comprometen las bases mismas del Estado de Derecho”. Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.5.2.5.

¹⁰⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.5.2.3.

lucha contra la impunidad en casos de graves y masivas violaciones a los derechos humanos, y la consecuente construcción de una paz estable y duradera¹⁰⁸. Por último, el traslado competencial no tiene el propósito de disminuir las garantías orgánicas, procesales y sustantivas de los sujetos referidos, como tampoco de hacer más gravosa su situación¹⁰⁹. Por el contrario, instaura un régimen que respeta fielmente el debido proceso y les otorga a los comparecientes diversos beneficios penales.

7.14. A propósito de los terceros civiles y de los AENIFPU, la situación es diferente. En palabras de la Corte Constitucional,

“No ocurre lo propio, sin embargo, en relación con quienes no tienen la calidad de combatientes y no se someten voluntariamente a la Jurisdicción Especial para la Paz, ni en relación con los destinatarios de los fueros constitucionales. En relación con estos sujetos, el acceso forzoso a la JEP sí suprime la garantía del juez natural, en la medida en que, por un lado, se dispuso un traslado de atribuciones de la jurisdicción ordinaria a la JEP, en asuntos que comprometen directamente la libertad individual por referirse a la investigación y sanción de los delitos, y en la medida en que, por consiguiente, bajo el nuevo modelo competencial se produjo una alteración de *ex post* y *ad hoc* de las *reglas de competencia*, del *órgano judicial*, y del *régimen jurídico* al que se encuentran sometidos dichos sujetos, en relación con las infracciones cometidas en el marco del conflicto armado antes del 1º de diciembre de 2016”¹¹⁰.

7.15. De esta manera, la Corte resolvió que el sometimiento de terceros y de AENIFPU a la JEP debe ser necesariamente voluntario. Su comparecencia forzosa desconocería las garantías orgánicas, procesales y sustantivas de un juicio justo e imparcial. Esta conclusión descansa sobre cinco premisas: (i) la JEP comporta la aplicación de normas competenciales expedidas con posterioridad a la comisión de los ilícitos de su órbita de competencia¹¹¹; (ii) la institucionalidad encargada del procesamiento de los referidos individuos es *ad hoc* y *ex post*, toda vez que fue diseñada después de la consumación de los crímenes, está separada de la Rama Judicial y fue estructurada a partir de una lógica, de unos principios y de unos objetivos distintos a los de la justicia ordinaria¹¹²; (iii) la jurisdicción especial establece un régimen jurídico distinto, tanto en su parte sustancial como en el campo procesal¹¹³; (iv) la JEP fue adoptada sin el consentimiento de los terceros civiles y de los AENIFPU, y como resultado de una negociación entre las partes en conflicto; y (v) la JEP no busca remplazar a una jurisdicción ordinaria estancada, destruida o inexistente, toda vez que la actual está operando y cuenta con las herramientas necesarias para cumplir con sus mandatos constitucionales, legales y reglamentarios.

¹⁰⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.5.2.3.

¹⁰⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.5.2.3.

¹¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.5.2.4.

¹¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.5.2.7.

¹¹² Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.5.2.8.

¹¹³ Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.5.2.9.

7.16. En concordancia con lo resuelto en la citada Sentencia C-674 de 2017, el Congreso de la República reguló el sometimiento voluntario de terceros civiles y de AENIFPU como una facultad dispositiva al aprobar el Proyecto de Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en la JEP¹¹⁴. El parágrafo 4 del artículo 63 del referido instrumento señala,

“Los agentes estatales no integrantes de la Fuerza Pública y los civiles que sin formar parte de las organizaciones o grupos 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”.

7.17. En suma, la comparecencia ante la JEP se encuentra hoy segmentada en dos modalidades. Por un lado, puede darse el sometimiento obligatorio. Este es integral, irreversible, irrestricto y se predica de los exintegrantes de las FARC-EP y de los miembros de la Fuerza Pública. Por el otro lado, figura el sometimiento voluntario. Este aplica a AENIFPU y terceros, incluyendo los que participaron en la protesta social o disturbios públicos. Respecto de los primeros, los efectos del sometimiento no están explícitamente detallados por la ley. Tanto el Acto Legislativo 01 de 2017, como la Ley 1820 de 2016, determinan que la comparecencia de terceros civiles debe ser siempre optativa, pero no concretan lo que eso significa.

7.18. Por otra parte, el sometimiento voluntario de los AENIFPU es integral, irrestricto e irreversible por disposición expresa del artículo 17 del Acto Legislativo 01 de 2017. En la Sentencia C-674 de 2017, la Corte Constitucional se pronunció sobre la exequibilidad de la reforma constitucional y señaló que la comparecencia de los mencionados individuos debe ser siempre voluntaria. Sin embargo, no declaró la inconstitucionalidad ni condicionó la interpretación de las otras disposiciones consagradas en el artículo 17 y que determinan la naturaleza del sometimiento. Estos apartes, por ende, están todavía vigentes. En el artículo citado, el Acto Legislativo señala que el tratamiento de los AENIFPU debe ser equitativo, equilibrado, simultáneo y simétrico a aquel que se predica de los integrantes de las FARC-EP¹¹⁵. Si esto es así, la comparecencia voluntaria de los primeros tiene los mismos efectos que el sometimiento obligatorio de los segundos, exceptuando, claro está, el carácter optativo del acto.

7.19. Así las cosas, a la Sección de Apelación le correspondería esclarecer únicamente los efectos que cobra el sometimiento voluntario de terceros civiles, mas no aquel de

¹¹⁴ El parágrafo 4 del artículo 63 del Proyecto de Ley Estatutaria fue declarado exequible por la Corte Constitucional, según el Comunicado de Prensa No. 32 del 15 de agosto de 2018, referente al sentido de la decisión de la Sentencia C- 080 de 2018.

¹¹⁵ Ver el artículo transitorio 17 del Acto Legislativo 01 de 2017.

AENIFPU, pues la Constitución ordena que estos últimos comparezcan de manera optativa, pero de forma integral, irrestricta e irreversible. Sin embargo, en gracia de discusión, las consideraciones siguientes harán referencia a ambos grupos y plantearán las razones por las cuales, desde un ejercicio hermenéutico respetuoso del ordenamiento jurídico, su sometimiento voluntario no integral es contrario al espíritu de la Jurisdicción.

7.20. Según lo precisó el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia en el caso Tadić¹¹⁶ y la Corte Internacional de Justicia en el caso Nottebohm¹¹⁷, la definición de la propia jurisdicción es un componente del ejercicio judicial y, por tanto, es un deber de las cortes y no requiere de autorización expresa previa. Este principio ha sido invocado en la definición de la jurisdicción de cortes internacionales y tribunales de arbitramento, pero su alcance no está limitado a esos escenarios. Su existencia y relevancia se predica del ejercicio judicial en sí mismo –particularmente cuando se despliega por un órgano límite–, y no del lugar o la materia sobre la cual se desarrolla. Así las cosas, la Sección procederá a definir las características del sometimiento voluntario, toda vez que la competencia de la JEP sobre los delitos que no fueron explícitamente reseñados en las peticiones de ingreso depende de la definición que sobre el referido punto se determine.

¹¹⁶ Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia. Caso del Fiscal v. Duško Tadić, No. IT-94-1-AR72, decisión de la Sala de Apelaciones sobre su propia jurisdicción, 2 de octubre de 1995. párrafos 18 y 19. A este respecto, señaló la Sala de Apelaciones: “[t]his power, known as the principle of ‘Kompetenz-Kompetenz’ in German or ‘la compétence de la compétence’ in French, is part, and indeed a major part, of the incidental or inherent jurisdiction of any judicial or arbitral tribunal, consisting of its ‘jurisdiction to determine its own jurisdiction.’ It is a necessary component in the exercise of the judicial function and does not need to be expressly provided for in the constitutive documents of those tribunals, although this is often done (see, e.g., Statute of the International Court of Justice, Art. 36, para. 6) [...] This is not merely a power in the hands of the tribunal. In international law, where there is no integrated judicial system and where every judicial or arbitral organ needs a specific constitutive instrument defining its jurisdiction, ‘the first obligation of the Court –as of any other judicial body– is to ascertain its own competence.’” [“Este poder, conocido como el principio *Kompetenz-Kompetenz* en alemán o ‘la compétence de la compétence’ en francés, es parte, y de verdad una parte importante de la jurisdicción incidental o inherente de cualquier tribunal judicial o arbitral, consistente en su ‘jurisdicción para determinar su propia jurisdicción’. Es un componente necesario en el ejercicio de la función judicial y no necesita estar consagrado de manera expresa en los documentos constitutivos de esos tribunales, a pesar de que esto suele suceder (ver, por ejemplo, el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, artículo 36.6) [...] Este no es un poder en las manos del tribunal solamente. En el Derecho Internacional, donde no hay un sistema judicial integrado y donde cada órgano judicial o arbitral necesita de un documento constitutivo que defina su propia jurisdicción, ‘la primera obligación de la Corte –como ocurre con cualquier cuerpo judicial– es definir su propia competencia’”] (traducción de la Sección).

¹¹⁷ Corte Internacional de Justicia. Caso Nottebohm (Liechtenstein vs. Guatemala), Sentencia de juicio del 18 de noviembre de 1953. Sobre el referido principio, la Corte dispuso lo que sigue: “[t]his principle, which is accepted by general international law in the matter of arbitration, assumes particular force when the international tribunal is no longer an arbitral tribunal constituted by virtue of a special agreement between the parties for the purpose of adjudicating on a particular dispute, but is an institution which has been pre-established by an international instrument defining its jurisdiction and regulating its operation, and is, in the present case, the principal judicial organ of the United Nations.” [“Este principio, que es aceptado como un principio general del Derecho Internacional en materia de arbitraje, adquiere particular fuerza cuando un tribunal internacional deja de ser un tribunal de arbitraje constituido en virtud de un acuerdo especial entre las partes para la resolución de un asunto particular, y se convierte en una institución que ha sido establecida por un instrumento internacional que define su jurisdicción y que regula sus operaciones y que, como ocurre en el presente caso, es el principal órgano judicial de las Naciones Unidas”] (traducción de la Sección).

7.21. Para esta autoridad judicial, la filosofía de la JEP y del SIVJRNR demandan que el sometimiento voluntario sea integral, irreversible e irrestricto, sin perjuicio de los límites que sobre asuntos concretos imponga el régimen de condicionalidad, los procesos de selección y priorización de casos, y el principio de descongestión, entre otros mandatos superiores. Desde una interpretación sistemática y teleológica de la legislación vigente, una vez la solicitud de sometimiento es comunicada a las autoridades correspondientes, los comparecientes habrán completado un hecho jurídico que es contemplado por la Constitución Política y la ley como generador de la competencia exclusiva y prevalente de la JEP para investigar, juzgar y sancionar todos los delitos por ellos cometidos antes del 1 de diciembre de 2016 con ocasión, por causa o en relación directa o indirecta con el conflicto armado no internacional. La comparecencia implica una obligación igualmente integral, irreversible e irrestricta de contribuir a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la no repetición respecto del universo de conductas sobre las cuales la JEP y el SIVJRNR tienen asignada competencia. Cualquier manifestación dirigida a limitar las facultades de los órganos referidos o de las obligaciones anteriormente señaladas, carecerá de validez. La autoridad judicial que dentro de la JEP tenga conocimiento de una actuación de competencia simultánea o exclusiva de otro órgano de la Jurisdicción o del SIVJRNR, tiene un deber oficioso de realizar la remisión correspondiente.

7.22. El presupuesto subyacente a esta tesis es que la comparecencia voluntaria se define en extremos. Las personas o bien se someten integralmente a la justicia transicional, o bien permanecen en la jurisdicción ordinaria. Prima la competencia *ratione personae* y, en consecuencia, las restricciones o las condiciones sobre el universo de conductas, tanto tácitas como expresas, carecen de efecto. El epicentro ordenador del Sistema gira en torno de la persona que comparece. Es ella, primariamente, y no un grupo de delitos específicos, la que se somete a la justicia transicional.

7.23. En la práctica, la anterior comprensión del sometimiento tiene el potencial para incrementar el número de remisiones entre los distintos órganos del Sistema, toda vez que estos tienen un deber oficioso de comunicarse los asuntos que consideren del resorte simultáneo o exclusivo de sus pares. Frente a una misma persona, dos o más células de la JEP o del SIVJRNR podrían, por ejemplo, reclamar competencia para que los casos que le atañen a un mismo individuo sean desagregados y repartidos entre ellas según corresponda y con arreglo a una secuencia ordenada. Respecto al rol que cumple la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad (“CEV”), es necesario anotar que esta ejerce una función distinta pero igualmente relevante en la satisfacción del derecho a la verdad plena¹¹⁸. Por esta razón, que una Sala asuma conocimiento

¹¹⁸ En el asunto de Álvaro Ashton Giraldo, la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz revocó parcialmente una decisión proferida por la SDSJ y mediante la cual dicha autoridad judicial declaró que la JEP carecía de competencia material y personal sobre el asunto que analizaba. No obstante lo anterior, la Sala consideró que

sobre un caso no es óbice para que el mismo asunto no pueda ser estudiado de forma paralela por la CEV, o viceversa.

7.24. Atendiendo las consideraciones anteriores, la Sección de Apelación justificará su concepción sobre el sometimiento voluntario en la necesidad de alcanzar la meta de la paz y dignificar a las víctimas, cuyo destino está atado a la búsqueda de justicia y verdad plena (principios *pro paz*, *pro víctima*, *pro justicia* y *pro verdad*).

7.25. El sometimiento voluntario no integral de terceros civiles y de AENIFPU es contrario a la filosofía de la JEP, en cuanto limita la consecución de dos de sus fines centrales –la paz y la verdad. Desde una interpretación sistemática, la Sección de Apelación llega a la misma conclusión. La comparecencia integral, irreversible e irrestricta de los sujetos que hacen parte de la competencia personal de la JEP es necesaria para su adecuado funcionamiento. El sometimiento voluntario no integral no solo atenta contra la paz y los derechos de las víctimas, sino que dificulta, además, el pleno desarrollo de las funciones jurisdiccionales.

7.26. Militan varias razones que sustentan la anterior interpretación.

7.27. Primero, el sometimiento voluntario no integral va en detrimento de la paz que la Jurisdicción está llamada a consolidar. Se corre el riesgo de hacerla minimalista. Si la JEP no puede conocer de todas las conductas delictivas que hacen parte de su competencia material y que fueron cometidas por dos de los actores menos visibles, pero como se quiera protagonistas en un conflicto armado que es también social y político, solo podría asegurar el cumplimiento del más básico y elemental de sus propósitos: definir la situación jurídica de los miembros de las FARC-EP y de la Fuerza Pública.

7.28. Es entendible que las personas que comparecen ante los estrados judiciales pretendan, como primera medida, resolver su situación individual y evitar, en la medida de lo posible, la privación o la restricción de su libertad. No obstante, desde una perspectiva institucional, la JEP está llamada a procurar la satisfacción de todos

el solicitante podía acudir a la CEV a efectos de comunicar su versión sobre el conflicto. En el entender de la Sección, la decisión de primera instancia partió de un supuesto equivocado, a saber, que la competencia de la JEP y de la CEV son excluyentes. Sobre el particular, señaló que la interpretación efectuada por la SDSJ “[...] no es de recibo por dos razones fundamentales. En primer lugar, porque un razonamiento como el propuesto contradice el fundamento mismo del principio de complementariedad, según el cual los órganos del Sistema son complementarios y no excluyentes entre sí, por lo cual cada uno de ellos tiene, en el marco de sus respectivas atribuciones, la potencialidad de hacer contribuciones distintas, pero igualmente relevantes al esclarecimiento de la verdad. En segundo lugar, porque solo la JEP cuenta con un sistema estricto y robusto de incentivos y condicionalidades que opera como un estímulo para que los presuntos responsables de los crímenes cometidos rindan cuentas de sus actos y contribuyan al esclarecimiento de la verdad. En términos prácticos esto significa que es más probable que quien tiene algo que aportar a la verdad y a la reparación, decida acudir ante la JEP antes que a la Comisión de Esclarecimiento solo por el hecho de que hacerlo ante el primer órgano, y no ante el segundo, le puede reportar algún tratamiento penal especial”. Ver el Auto TP-SA 20 de 2018, en el asunto de Álvaro Ashton Giraldo, párrafo 30.

los mandatos que le fueron encomendados. La definición de la situación jurídica de los presuntos perpetradores es tan solo uno de esos propósitos. Su cumplimiento, por lo tanto, debe ser armonizado con las restantes finalidades.

7.29. La JEP exige a los comparecientes su contribución a una causa que es superior a la suya propia y, en ese sentido, les demanda revelar todo lo que saben y hacer todo lo posible por facilitar el tránsito del país hacia la paz. La asunción de este deber y su exigencia no es compatible con un sometimiento voluntario no integral. Las limitaciones que los terceros y los AENIFPU pretenden edificar al momento de comparecer los alejan de atender las necesidades del resto de la sociedad. La JEP no puede ser concebida desde un plano individualista como un espacio para obtener beneficios penales y reducir la esfera de la indagación hasta donde resulte funcional y útil al compareciente. Es, en contraposición, un escenario de reencuentro y de construcción mancomunada de paz, donde el perdón se hace posible y se incentiva. Más aún, es una jurisdicción cuyo epicentro son las víctimas y cuyo objetivo determinante es velar por su dignificación.

7.30. En segundo lugar, la exclusión de los terceros y de AENIFPU de la competencia personal y obligatoria de la JEP va en detrimento de la capacidad de esta última para adquirir una visión omnicompreensiva sobre el conflicto. Sin un entendimiento profundo del mismo, su superación se hace más difícil y su perpetuación factible, pues la ideación de políticas públicas y de medidas concretas de reparación dirigidas a subsanar los daños, así como de aquellas encaminadas a diluir las causas estructurales que le dieron origen, se haría en abstracto.

7.31. La JEP es la máxima autoridad a nivel estatal para el juzgamiento de los crímenes cometidos en varias décadas de confrontación armada. Dicha afirmación sugiere que la razón de ser de la Jurisdicción es ponerle fin a un enfrentamiento bélico contra una multiplicidad de actores, en los términos y bajo los límites de la Constitución y de la ley. La exclusión de dos de ellos compromete la adquisición de una visión completa sobre el universo de violaciones, sin perjuicio de que existan razones válidas para respaldar dicha decisión. El desconocimiento de las conductas punibles que envuelven a la clase política y empresarial refuerza un vacío constante en los esfuerzos estatales por judicializar el conflicto¹¹⁹. Pese al papel protagónico que

¹¹⁹ La ausencia de terceros civiles y AENIFPU en procesos de justicia transicional ha sido una constante a nivel nacional e internacional. En la mayoría de los casos, los esfuerzos estatales se han concentrado en judicializar a los miembros de la Fuerza Pública y a los integrantes de los grupos armados al margen de la ley, dejando a la justicia ordinaria el procesamiento penal de los demás actores. De 114 programas de justicia transicional a nivel mundial, por ejemplo, solo 16 han implementado mecanismos judiciales o extrajudiciales para abordar la complicidad corporativa en confrontaciones armadas. En Colombia, la Ley de Justicia y Paz, que es el antecedente más claro de justicia transicional, tuvo un alcance limitado, pues se circunscribió a definir la situación jurídica de los desmovilizados de las AUC. Los hallazgos que allí se presentaron sobre la participación de terceros civiles y AENIFPU en el conflicto, fueron remitidas a las autoridades judiciales ordinarias para su investigación. Así las cosas, si bien en varias actuaciones judiciales contra los paramilitares se puso de presente la participación de civiles y agentes estatales en el conflicto, la concreción de estos descubrimientos en procesos

han desempeñado los terceros civiles y los AENIFPU, estos han estado mayoritariamente amparados por un manto de impunidad. Su comparecencia voluntaria debe ser, por ende, promovida y su sometimiento interpretado como integral, irrestricto e irreversible.

7.32. A la luz de los propósitos descritos, la JEP necesita recolectar la mayor cantidad de información posible, así como ejercer su competencia sobre el grupo más amplio de individuos y de conductas punibles que esté a su alcance. Sin perjuicio de los eventuales procesos de selección, priorización y construcción de casos, su capacidad de logro y efectividad es directamente proporcional al número y a la calidad de los insumos que reciba, y de los cuales, eventualmente, decida disponer.

7.33. La tercera razón por la cual el sometimiento voluntario no integral contradice la filosofía de la JEP es porque compromete de manera inevitable y significativa el goce efectivo de los derechos ciudadanos y, en especial, el derecho a una paz estable y duradera. La amenaza cobra aún más relevancia tratándose de las víctimas, cuyos derechos al debido proceso y al juez natural no han sido sopesados. Las normas vigentes no les permiten escoger la jurisdicción encargada de resolver y reparar las violaciones por ellas sufridas. A pesar de la importancia incontrovertible que para estas personas cobra el lugar, la autoridad y los ritos de acuerdo con los cuales van a ser juzgados los abusos padecidos, la normatividad actual concede prelación a la voluntad y a los derechos de los perpetradores, quienes, con ocasión de un proceso penal, podrían sentir amenazada su libertad y su patrimonio. La ausencia de un cuestionamiento constitucional sobre este punto, sin embargo, podría haber sido subsanada con la comparecencia obligatoria de todos los actores del conflicto. La JEP fue diseñada con participación de las víctimas y en procura de sus intereses –de ahí que se pueda presumir que ellas la prefieren por encima de la jurisdicción ordinaria. Así las cosas, la configuración del sometimiento voluntario de terceros civiles y de AENIFPU menoscaba, independientemente de su justificación, el cometido central del Acuerdo Final, relacionado con el respeto, la protección y la garantía de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la no repetición.

7.34. Una cuarta razón por la cual la comprensión que tiene la SDSJ sobre el sometimiento voluntario merece ser descartada, es porque desconoce el principio de integralidad –recogido en la Ley 1820 de 2016¹²⁰, en el Acto Legislativo 01 de

judiciales se ha dado por fuera de la justicia transicional. Ver Olsen, Tricia; Payne, Leigh; Pereira, Gabriel. *Corporate complicity in Argentina: a preliminary analysis*. International Studies Association/FLACSO. 2014. Pág. 7. Ver, también, PAX. *La paz, responsabilidad de todos: la responsabilidad corporativa en la justicia transicional*. Utrecht, 2017.

¹²⁰ El artículo 6 de la Ley 1820 de 2016 dispone lo siguiente: “Integralidad. Las amnistías e indultos, y los tratamientos penales especiales, incluidos los diferenciados para agentes del Estado, son medidas del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, cuyos fines esenciales son facilitar la terminación del conflicto armado interno, contribuir al logro de la paz estable y duradera con garantías de no repetición, adoptar decisiones que otorguen plena seguridad jurídica para todos y satisfacer los derechos de las víctimas. || Por ello,

2017¹²¹, en el Proyecto de Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en la JEP¹²² y en el Reglamento Interno de la Jurisdicción¹²³.

7.35. El SIVJRNR y la JEP persiguen múltiples propósitos, muchos de ellos compartidos. Para poder atenderlos todos, ambos son concebidos como cuerpos integrados. Esto es, como engranajes cuyo funcionamiento depende de la correcta operación de cada una de sus partes. El Sistema abarca la JEP, la CEV y la Unidad de Búsqueda de Personas Dadas por Desaparecidas (“UBPD”). Una de sus misiones es facilitar la consolidación de una paz estable y duradera. Para lograrlo, todos sus componentes deben desarrollarse plena y articuladamente. Si uno de ellos es aislado o presenta deficiencias, la consecución del fin global entra en riesgo. Lo mismo sucede dentro de la JEP. Esta también busca facilitar el arribo de la paz a través de diversas medidas, como lo son las amnistías y los indultos, los tratamientos penales especiales, la libertad condicionada, las sanciones propias y alternativas, los juicios públicos y adversariales, las medidas de reparación, el compromiso con la obtención de la verdad, las garantías de no repetición, entre otros. Sus elementos son interdependientes y su razón de ser se encauza en la consecución de un propósito común.

7.36. En ambos escenarios –en el SIVJRNR y en la JEP–, el principio de integralidad se materializa en la adopción de un régimen de condicionalidad. Los comportamientos exigibles a los comparecientes articulan puentes de obligatorio tránsito entre los órganos de las referidas entidades. Ante la posibilidad de que estas últimas sufran desarticulaciones internas y externas como resultado de las complejidades propias de

los distintos componentes y medidas del Sistema Integral están interconectados a través de mecanismos, garantías, requisitos para acceder y mantener los tratamientos especiales de justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz. || Se aplicará la totalidad de los principios contenidos en el acuerdo de creación de la Jurisdicción Especial para la Paz respecto de la amnistía, el indulto y otros mecanismos especiales de extinción de responsabilidades y sanciones penales principales y accesorias. Lo anterior se aplicará del mismo modo respecto de todas las sanciones administrativas o renuncia del Estado a la persecución penal. Los principios deberán ser aplicados de manera oportuna”.

¹²¹ El artículo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2017, señala lo siguiente: “[e]l Sistema es integral, para que las medidas logren un máximo de justicia y de rendición de cuentas sobre las violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH ocurridas a lo largo del conflicto. La integralidad del Sistema contribuye también al esclarecimiento de la verdad del conflicto y la construcción de la memoria histórica. [...] Los distintos mecanismos y medidas de verdad, justicia, reparación y no repetición, en tanto parte de un sistema que busca una respuesta integral a las víctimas, no pueden entenderse de manera aislada. Estarán interconectados a través de relaciones de condicionalidad y de incentivos para acceder y mantener cualquier tratamiento especial de justicia, siempre fundados en el reconocimiento de verdad y responsabilidades. El cumplimiento de estas condicionalidades será verificado por la Jurisdicción Especial para la Paz”.

¹²² El inciso 1 del artículo 63 del Proyecto de ley estatutaria de la administración de justicia en la JEP reza así: “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 jurídica a todos los anteriores”. El inciso 1 del artículo 63 del Proyecto de Ley Estatutaria fue declarado exequible por la Corte Constitucional, según el Comunicado de Prensa No. 32 del 15 de agosto de 2018, referente al sentido de la decisión de la Sentencia C- 080 de 2018.

¹²³ El literal c) del artículo 4 del Reglamento Interno de la JEP dispone: “Principios. La JEP se orienta en su organización, funcionamiento, actuaciones y decisiones por los principios contenidos en la Constitución Política, en la ley estatutaria de la JEP, en la ley de procedimiento de la JEP y en los siguientes principios operativos: [...] c. Integralidad del SIVJRNR”.

su funcionamiento, el régimen de condicionalidad tiene la función de mantener vigentes los lazos comunicantes. Bien sea para acceder a un beneficio o para asegurar su disfrute después de su concesión, la persona procesada debe satisfacer una serie de deberes en favor de las víctimas. En la mayoría de los casos, esto implica la necesidad de acudir a varios cuerpos del SIVJNR y de la JEP. El individuo a quien la SDSJ le concede la renuncia a la acción penal, por ejemplo, adquiere el deber de atender los eventuales llamados de la Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad (“SRVR”), de la CEV o de la UBPD. El desacato injustificado y reiterado de este deber, como cualquier otro, apareja la revocatoria del beneficio adquirido¹²⁴.

7.37. Las obligaciones que se predicán del régimen de condicionalidad –que serán desarrolladas en un acápite posterior–, no se agotan en los casos referenciados en las solicitudes de sometimiento voluntario. El propósito de este régimen, como se anotó, apunta a hacer del principio de integralidad una realidad tangible. De ello depende que el SIVJNR y la JEP generen verdadera incidencia en la construcción de paz y que no se limiten a ser únicamente un espacio para que los actores del conflicto definan su situación jurídica y, menos aún, para que lo hagan de manera parcial. Bajo esta óptica, los requerimientos que emanan del régimen de condicionalidad constituyen deberes de carácter general. Ellos demandan del compareciente un compromiso con valores superiores que exceden su interés estrictamente individual.

7.38. Las normas que desarrollan el régimen de condicionalidad reflejan su amplio espectro. Los artículos 14, 33 y 50 de la Ley 1820 de 2016 precisan las obligaciones conexas a la atribución de los beneficios penales contemplados en dicho instrumento y disponen que su concesión “[...] *no exime del deber de contribuir individual o colectivamente al esclarecimiento de la verdad o del cumplimiento de las obligaciones de reparación que sean impuestas por la Jurisdicción Especial para la Paz*”. La obligación de contribuir a la verdad y a la reparación fueron formuladas de manera general, dando a entender que no se circunscriben únicamente a los casos referenciados en la solicitud de sometimiento, sino a todos los que involucran al interesado. El inciso 8 del artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2017 es suficientemente perentorio al ordenar que,

¹²⁴ El artículo 33 de la Ley 1820 de 2016 señala lo siguiente: “Contribución a la satisfacción de los derechos de las víctimas. La adopción de alguna de las resoluciones indicadas en el artículo 31 de esta ley no exime del deber de contribuir individual o colectivamente al esclarecimiento de la verdad o del cumplimiento de las obligaciones de reparación que sean impuestas en cumplimiento de lo establecido en el Sistema Integral de Verdad Justicia Reparación y No repetición. || Si durante los cinco años siguientes a la adopción de alguna de las resoluciones indicadas en el artículo 31 de esta ley, se rehusaran de manera reiterada e injustificada los requerimientos del Tribunal para la Paz para participar en los programas de contribución a la reparación de las víctimas, o a acudir ante la Comisión de Esclarecimiento de la Verdad de la Convivencia y No Repetición, o ante la Unidad de Búsqueda de las Personas Dadas por Desaparecidas de existir la obligación de acudir o comparecer ante las anteriores, perderán el derecho a que se les apliquen las sanciones propias de la Jurisdicción Especial para la Paz, en el evento de que llegaran a ser declarados responsables por algunas de las conductas que se les atribuyan al interior de la misma”.

“[...] [E]s necesario aportar verdad plena, reparar a las víctimas y garantizar la no repetición. Aportar verdad plena significa relatar, cuando se disponga de los elementos para ello, de manera exhaustiva y detallada las conductas cometidas y las circunstancias de su comisión, así como las informaciones necesarias y suficientes para atribuir responsabilidades, para así garantizar la satisfacción de los derechos de las víctimas a la reparación y a la no repetición [...]”.

7.39. De lo anterior se resalta la expresión *conductas cometidas*, la cual es más amplia que aquella de *conductas referenciadas*, propia de la tesis del sometimiento voluntario no integral.

7.40. La naturaleza omnicomprensiva de las referidas obligaciones obedece a la necesidad imperiosa de satisfacer en el nivel más alto los derechos de las víctimas a la verdad, a la reparación y a las garantías de no repetición. Su derecho a la justicia se vio limitado y postergado por la urgencia de lograr una paz negociada, facilitar la desmovilización masiva de las FARC-EP y crear un sistema transicional selectivo y punitivamente flexible. Pero este derecho no puede sufrir limitaciones adicionales, como las que tendrían lugar si la JEP quedara desprovista de la facultad para asumir conocimiento sobre otros delitos que guardan relación con el conflicto y que, sin embargo, no fueron mencionados en las solicitudes de sometimiento voluntario. La solución de esos ilícitos quedaría librada a la jurisdicción ordinaria, donde si bien se persigue justicia y reparación, las víctimas no son el epicentro. Adicionalmente, el goce efectivo de los derechos a la verdad, a la reparación y a la no repetición tampoco puede verse restringido más allá de los límites que imponen los criterios de selección y de priorización de casos, que son inherentes a los procesos de justicia transicional.

7.41. Si los terceros civiles y los AENIFPU se limitaran a narrar la verdad, a reparar el daño ocasionado y a ofrecer garantías de no repetición única y exclusivamente en relación con los crímenes mencionados en las solicitudes de sometimiento voluntario, su contribución al bienestar, a la dignificación y a la recuperación de las víctimas sería precaria e incompleta. Los universos de hechos y de sujetos pasivos serán deficitarios en términos de verdad y de justicia. Pero si, por el contrario, los terceros civiles y los AENIFPU contribuyeran al goce de estos derechos de forma irrestricta, refiriéndose en sus declaraciones y actuaciones a todas las conductas que les conciernen, lograrían (i) facilitar el procesamiento penal de la totalidad de los crímenes cometidos en el conflicto; (ii) la adquisición de una comprensión más profunda sobre el conflicto mismo; (iii) participar en proyectos de reparación más ambiciosos e incluyentes en beneficio de un grupo más extenso y diverso de víctimas, y (iv) contribuir a la no repetición de una serie más amplia de delitos.

7.42. El sometimiento voluntario no integral puede devenir, entonces, en la fragmentación del SIVJNR y de la JEP, así como en la desatención de las víctimas. Cuando un individuo selecciona las conductas punibles por las cuales va a comparecer

ante la justicia transicional, limita las facultades de las referidas entidades respecto de la plena aplicación del régimen de condicionalidad, pues ya no podrán ellas exigir la comparecencia de la persona en todas las investigaciones judiciales y extrajudiciales que les competen. El sometimiento así entendido sería funcional a la impunidad porque supeditaría las instituciones referidas a los intereses de quienes participaron en el conflicto. Esto, además de ser contrario a la filosofía aquí expuesta, es jurídicamente inaceptable, pues significa la alteración de unas competencias constitucionales y legales a partir de meras consideraciones individuales, subjetivas y carentes de sustento normativo.

7.43. Una quinta razón por la cual debe rechazarse el sometimiento voluntario no integral es porque restringe la autonomía judicial y la dirección sobre los procesos de competencia de la JEP. La calificación propia que puede hacer la jurisdicción especial no puede quedar subordinada a la petición meramente personal o provisional que se formula en el petitorio de ingreso a esta última. Como consecuencia del esquema de confrontación de la verdad y de la responsabilidad, el compareciente puede ser objeto de varias imputaciones o condenas dentro del sistema integrado. De lo contrario, esto es, si la solicitud de sometimiento fija de manera pétrea la competencia material, los procesos judiciales perderían su naturaleza dinámica y evolutiva.

7.44. De otro lado, las distintas Salas y Secciones de la JEP tienen deberes oficiosos que no pueden ser válidamente desatendidos invocando la voluntad del compareciente. Dentro de estos se encuentran los de asumir conocimiento sobre asuntos de su competencia, así como los de ordenar la remisión interna de los casos que hacen parte del resorte simultáneo o exclusivo de otros órganos¹²⁵. La tesis del sometimiento voluntario no integral es incompatible con el cabal cumplimiento de ambos mandatos. La emisión de cualquier pronunciamiento sobre conductas punibles no consignadas en la petición de ingreso resultaría en una usurpación de las competencias de la jurisdicción ordinaria penal. El escrito de sometimiento debe ser un acto formal que marque el inicio de la competencia plena de la JEP y no, como sugiere la SDSJ, una carta de navegación vinculante.

7.45. Una interpretación radical sobre el sometimiento voluntario no integral que otorgue mayores poderes decisorios a los comparecientes sería aún más lesiva. Si se acentúa la relevancia de la voluntad y se interpreta de manera equivocada la garantía que ofrece el principio del juez natural, los terceros civiles y los AENIFPU determinarían los trámites específicos a surtirse dentro de la Jurisdicción. La competencia de esta última no solo estaría circunscrita al grupo preciso de conductas

¹²⁵ En relación con las funciones de la SDSJ, véase el literal f) del numeral 50 del punto 5.1.2 del Acuerdo Final, el numeral 6 del artículo 28 y el artículo 44 de Ley 1820 de 2016 y los literales b), f) y h) del artículo 84 del Proyecto de Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en la JEP, entre otros. Según el Comunicado de Prensa No. 32 del 15 de agosto de 2018, referente al sentido de la decisión de la Sentencia C-080 de 2018, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad del artículo 84 del Proyecto de Ley Estatutaria.

por ellos confeccionado, sino que se vería restringida única y exclusivamente a determinar la viabilidad de los beneficios penales solicitados por la defensa.

7.46. En otro orden de ideas, la sexta razón por la que el sometimiento voluntario no integral merece ser descartado es porque puede dar lugar a una riesgosa colisión de competencias entre la justicia ordinaria penal y la transicional especial. La separación de jurisdicciones no se compadece con la asunción de la investigación y el juzgamiento de una conducta delictiva propia de la JEP y del simultáneo, autónomo e independiente ejercicio de la competencia de los jueces ordinarios respecto de conductas del mismo compareciente, asociadas y conectadas con la competencia exclusiva y prevalente de aquella. Lo que, por el contrario, permite el sometimiento voluntario no integral y debe ser evitado, es que el mismo individuo comparezca simultáneamente ante las dos jurisdicciones por conductas delictivas diferentes, pero en todo caso perpetradas antes del 1 de diciembre de 2016 y con ocasión, por causa o en relación directa o indirecta con el conflicto armado no internacional.

7.47. El ejercicio de una competencia compartida puede dar lugar a la expedición de providencias judiciales contradictorias. Sin perjuicio de que las conductas reprochadas sean distintas y, quizá, autónomas, las valoraciones que sobre ellas realicen las autoridades ordinaria y transicional pueden responder a interpretaciones disonantes sobre asuntos comunes y neurálgicos, como lo es la calidad del procesado, la relación forjada entre él y los grupos armados, o el plan criminal en el cual se enmarcó la comisión de los delitos. La competencia prevalente y exclusiva de la JEP tiene su razón de ser, justamente, en la seguridad jurídica, la cual se materializa con la expedición de decisiones judiciales coherentes por parte de una institucionalidad unificada que sirve de cierre al conflicto.

7.48. La séptima y última razón por la cual la mentada comprensión del sometimiento voluntario debe ser rechazada, es porque excede lo dispuesto por la ley y por la Corte Constitucional. La tesis que se refuta carece de soporte normativo¹²⁶. Verificado su sometimiento –dado que al aportar su voluntad se cumple el elemento subjetivo que completa el hecho jurídico previsto por la norma para activar la competencia de la JEP–, este se despliega en su integridad conforme al derecho objetivo constitucional y legal de naturaleza transicional. No es susceptible de fijarse de una vez y para siempre solo dentro del marco de las indicaciones puramente subjetivas y más o menos parcializadas de los comparecientes, como tampoco exclusivamente en las derivadas de las actuaciones judiciales ordinarias hasta cierto momento establecidas.

7.49. En conclusión, la figura del sometimiento voluntario, limitado o no, va en contravía del Acuerdo Final. No obstante, su existencia se encuentra justificada en las

¹²⁶ Ninguna de las disposiciones normativas que integran el Acto Legislativo 01 de 2017, la Ley 1820 de 2016, la ley 1922 de 2018 o el Proyecto de Ley Estatutaria para la JEP, le atribuyen un carácter limitado al sometimiento voluntario.

consideraciones constitucionales contenidas en la Sentencia C-674 de 2017. Su aplicación es, pues, perentoria, pero debe ser realizada con cautela. Los efectos restrictivos de dicha disposición no deben ir más allá de lo que es estrictamente necesario para preservar el principio del juez natural y el derecho fundamental al debido proceso. Si bien el sometimiento voluntario debe ser aceptado, su modalidad de sometimiento solo parcial, restringido exclusivamente a los delitos referenciados por el interesado –dejando de lado otros que pueden estar cobijados por la competencia material de esta jurisdicción–, debe ser rechazada, pues supondría una afectación severa a los derechos de las víctimas y desvirtuaría los presupuestos de orden público que sirven de cimiento a las competencias de las JEP, que trazan un ámbito no disponible por la voluntad de los particulares que se someten a la misma.

7.50. De otro lado, no se puede excluir en absoluto que, en una situación extrema, ante la evidencia de la comisión de serias violaciones a los derechos humanos, en ausencia de una alternativa que no conduzca indefectiblemente a mantener una situación de impunidad y de abierta responsabilidad internacional del Estado colombiano, deba, de todas formas, activarse la competencia prevalente de la JEP frente a individuos que inclusive no han manifestado su deseo de comparecer ante la jurisdicción especial. *A fortiori*, respecto de aquellos que han expresado su voluntad de sometimiento, la competencia de la JEP no puede circunscribirse solo respecto del hecho punible escogido, dejando librada la competencia de orden público de la Jurisdicción al dominio absoluto del arbitrio privado, el cual mal puede pretender acceder a la JEP para obtener un beneficio y, simultáneamente, tender un manto impenetrable respecto de otros delitos que, pese a caer bajo su competencia material, el compareciente decide mantener estratégicamente en la oscuridad o fuera de su conocimiento.

7.51. Ambas formas de sometimiento –la obligatoria y la voluntaria– tienen efectos jurídicos análogos. Una vez el tercero o el AENIFPU manifiesta su intención de ingresar a la JEP, queda sujeto a las mismas condiciones y exigencias de quienes comparecen de forma obligatoria.

Aplicación al caso concreto

7.52. Al resolver sobre la solicitud de sometimiento voluntario formulada por el señor CHAR NAVAS, la SDSJ ha debido evaluar la petición de admisibilidad de manera integral, haciendo justicia a los efectos análogos que comparten el sometimiento voluntario y el forzoso. Luego de identificar la presunta ocurrencia de conductas punibles distintas o adicionales a las señaladas en la solicitud del interesado –como efectivamente sucedió en el caso de CHAR NAVAS–, la SDSJ debió considerar si ella misma estaba facultada para avocar conocimiento y, adicionalmente, le era perentorio estimar la pertinencia de remitir la actuación en ese momento o posteriormente a los órganos de la JEP y del SIVJRNRR que resultaran competentes de manera simultánea o exclusiva.

7.53. La SDSJ tenía el deber oficioso de evaluar si las siguientes conductas punibles y presuntas estaban dentro de la órbita de competencia material de cualquiera de los órganos del Sistema: (i) el concierto para delinquir agravado consumado en el año 2002 y cuyo objetivo era facilitar la elección del señor CHAR NAVAS a la Cámara de Representantes para desde allí favorecer los intereses y los ideales de las AUC; (ii) el homicidio de alias *Capulina*, hombre de confianza del comandante paramilitar *Don Berna* y quien, se alega, realizaba cobros y extorsiones a favor de su jefe y en contra del apelante, y (iii) los eventuales delitos a través de los cuales se hayan materializado los conciertos para delinquir referidos, cometidos desde el Congreso de la República y con miras a apoyar el proyecto político y armado paramilitar.

7.54. En la conducción del anterior análisis, la SDSJ habría tenido que determinar si en adición a la competencia material de la JEP, ella, como órgano individualmente considerado, tenía competencia sobre las conductas referidas. Si ese no era el caso, o si concurrían competencias de otros órganos, la Sala tenía el deber oficioso de elevar la remisión correspondiente a los demás cuerpos judiciales y extrajudiciales del SIVJRN. En el caso particular del señor CHAR NAVAS, estos eran, como mínimo, la SRVR y la CEV.

7.55. Dilucidados los efectos generales del sometimiento voluntario que efectúan los terceros civiles y los AENIFPU, la Sección de Apelación procederá a señalar las consecuencias particulares que se derivan de la comparecencia del señor CHAR NAVAS. Este solicita a la JEP definir su situación jurídica teniendo en cuenta las actuaciones adelantadas previamente por la Corte Suprema de Justicia. En consecuencia, esta corporación debe precisar qué sucede cuando el proceso penal tuvo sus orígenes en un órgano jurisdiccional ajeno a la JEP y qué valor se le debe otorgar a las pruebas allí practicadas.

VIII. VALIDEZ DE LAS PRUEBAS PROVENIENTES DE LAS ACTUACIONES ADELANTADAS POR OTRAS JURISDICCIONES

8.1. A través de una solicitud de sometimiento voluntario, el señor CHAR NAVAS manifestó su interés en otorgarle competencia prevalente y exclusiva a la SDSJ para resolver la imputación efectuada en su contra por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Para tal efecto, acompañó a su petición copia de algunas de las providencias proferidas por el máximo tribunal de la jurisdicción penal ordinaria. En algunas de ellas se admitieron, practicaron y valoraron múltiples pruebas, y se tomaron decisiones judiciales a partir de estos elementos de conocimiento. En esa medida, surge la pregunta acerca del valor de dichos medios de obtención del conocimiento y los efectos que estos surten dentro de la actuación que en este caso se adelanta en la JEP.

8.2. El párrafo único del artículo 38 de la Ley 1922 de 2018 ordena la remisión oficiosa de los expedientes de todos los procesos que se refieran a los hechos comprendidos dentro de la competencia de la JEP¹²⁷. El objeto de esta disposición es permitirle a la Jurisdicción contar con los elementos de análisis suficientes para (i) determinar su competencia frente a casos que se iniciaron en la jurisdicción ordinaria y, eventualmente, (ii) decidir si los comparecientes tienen derecho a acceder a beneficios penales temporales o definitivos. Atendiendo esta situación, la Sección de Apelación debe determinar cuál es el valor probatorio que se le debe asignar al material que le es remitido tanto por las partes, como por las demás autoridades judiciales.

8.3. En virtud de lo establecido en los artículos 18 y 47 inciso 8 de la Ley 1922 de 2018, que disponen que habrá libertad en materia de pruebas y que dentro del régimen probatorio de la JEP se tendrán como modalidades de prueba válidas aquellas provenientes de otros procedimientos y actuaciones, serán admitidas las pruebas practicadas en el proceso instruido por la Corte Suprema de Justicia contra el señor David CHAR NAVAS, sin perjuicio de la valoración propia que sobre aquellas pueda llegar a realizar la JEP¹²⁸.

8.4. En el caso del señor CHAR NAVAS, a pesar de haber renunciado a su curul en el Senado de la República en el 2008¹²⁹, las conductas punibles a él atribuidas fueron presuntamente cometidas en el ejercicio del cargo referido. De este modo, por virtud del artículo 533 de la Ley 906 de 2004¹³⁰ y del numeral 3 del artículo 235 de la Constitución Política¹³¹, la normatividad procesal penal aplicable, teniendo en cuenta su condición de aforado ante la jurisdicción penal ordinaria, es la prevista en la Ley 600 de 2000.

¹²⁷ El párrafo único del artículo 38 de la Ley 1922 de 2018 señala: “Incorporación de la prueba y remisión de elementos materiales probatorios [...] Todas las jurisdicciones que operen en Colombia deberán remitir con destino a la Jurisdicción Especial para la Paz la totalidad de investigaciones que tengan sobre hechos y conductas de competencia de esta, junto con todos los elementos materiales probatorios, evidencia física y demás información; así como las pruebas practicadas en sus procedimientos o actuaciones, de conformidad con lo previsto en el artículo 79 de la Ley Estatutaria de la JEP”.

¹²⁸ El artículo 19 de la Ley 1922 de 2018 dispone, además, lo siguiente: “Modalidades de pruebas. Son modalidades de pruebas: (i) la practicada por los Magistrados de la JEP para resolver los asuntos de su competencia (ii) la proveniente de otros procedimientos y actuaciones ante cualquier jurisdicción o autoridad competente, con base en el principio de permanencia de la prueba; (iii) la anticipada, en los términos señalados en los artículos 284 y 285 de la Ley 906 de 2004, cuya práctica se realizará ante el Magistrado con función de control de garantías [...]”. De otro lado, el inciso 8 del artículo 47 de la Ley 1922 de 2018 establece que: “[...] si la Sala concluye que el asunto es de su competencia, así lo declarará expresamente y adelantará el procedimiento previsto en esta ley. En este supuesto, las actuaciones de la jurisdicción ordinaria tendrán plena validez”.

¹²⁹ Constancia expedida por el Secretario General del Senado de la República, disponible en el folio 138.

¹³⁰ El artículo 533 de la Ley 906 de 2004 dispone lo siguiente: “Derogatoria y vigencia. El presente código regirá para los delitos cometidos con posterioridad al 1° de enero del año 2005. Los casos de que trata el numeral 3 del artículo 235 de la Constitución Política continuarán su trámite por la Ley 600 de 2000”.

¹³¹ Antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2018, el numeral 3 del artículo 235 de la Constitución señalaba que: “[s]on atribuciones de la Corte Suprema de Justicia: [...] 3. Investigar y juzgar a los miembros del Congreso”. Posterior a la mencionada reforma, se entiende que se hace alusión al numeral 4 del mismo artículo.

8.5. Respecto al reconocimiento de la validez de las pruebas practicadas de acuerdo a lo prescrito en la Ley 600 de 2000, se pueden derivar varias consecuencias para el SIVJRNR, así: (i) la legalidad de las pruebas en lo atinente a su admisión y práctica; (ii) su aptitud para generar conocimiento en el funcionario judicial sobre el objeto principal del proceso penal, a saber, la realización de una conducta punible y la responsabilidad de una persona en calidad de autor o partícipe¹³², considerando la posibilidad de la calificación jurídica propia que determine la JEP; (iii) la progresión en el nivel de conocimiento como consecuencia del principio de permanencia de las pruebas; (iv) el ingreso al SIVJRNR debe estar siempre orientado por una aportación a la verdad que supere aquello que ya ha sido probado válidamente ante la jurisdicción penal ordinaria, además de contribuir efectivamente al logro de los demás cometidos que busca el mencionado sistema¹³³. Las pruebas válidamente practicadas ante la jurisdicción ordinaria permiten el establecimiento de un umbral a partir del cual se puede valorar el nivel de aportación a la verdad plena por parte de quien se somete a la JEP. De este modo, si no se cumplen los compromisos asumidos por el compareciente en este ámbito, bien porque no se hagan aportes significativos que superen ese umbral de verdad o bien porque se pretenda falsear la verdad dolosamente, el interesado podrá perder los beneficios propios de la justicia transicional¹³⁴.

8.6. El acceso al SIVJRNR y, concretamente, a su componente jurisdiccional, le demanda como presupuesto necesario al señor CHAR NAVAS asumir una serie de compromisos, dentro de los cuales se destaca el aporte a la verdad plena como una materialización de los derechos de las víctimas. El señor CHAR NAVAS debe proveer más información, en términos materiales y sustantivos, de la ya previamente consignada en los expedientes que son adelantados en su contra en la jurisdicción penal ordinaria. Bajo este entendido, si el actor se limita a reiterar lo que ya manifestó en la citada jurisdicción, la aportación de verdad ante la JEP será menos que simbólica y no se justificaría su acogimiento y el acceso a beneficios penales.

8.7. La legalidad y la validez que el régimen probatorio señalado les otorga a las pruebas no limita las actuaciones de los comparecientes, ni las de los diferentes órganos de la JEP. El propósito de la Jurisdicción es el de construir conocimiento de

¹³² El artículo 232 de la Ley 600 de 2000 señala lo siguiente: “Necesidad de la prueba. Toda providencia debe fundarse en pruebas legal, regular y oportunamente allegadas a la actuación. [...] No se podrá dictar sentencia condenatoria sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza de la conducta punible y de la responsabilidad del procesado”.

¹³³ El inciso 2 del artículo 6 del Acto Legislativo 01 de 2017 dispone que: “Para acceder al tratamiento especial previsto en el componente de Justicia del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR) es necesario aportar verdad plena, reparar a las víctimas y garantizar la no repetición. Aportar verdad plena significa relatar, cuando se disponga de los elementos para ello, de manera exhaustiva y detallada las conductas cometidas y las circunstancias de su comisión, así como las informaciones necesarias y suficientes para atribuir responsabilidades, para así garantizar la satisfacción de los derechos de las víctimas a la reparación y a la no repetición [...]”. Énfasis añadido.

¹³⁴ Ver el artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2017.

forma progresiva a fin de descubrir la verdad sobre el conflicto y las violaciones y crímenes que este envuelve. Sin perjuicio de aquellos casos donde los debates fácticos y jurídicos no han sido del todo resueltos y merecen atención, la JEP adopta una mirada prospectiva cimentada sobre los esfuerzos realizados con anterioridad por otras autoridades. Atendiendo la importancia del asunto aquí tratado, la Sección de Apelación tratará a continuación lo atinente al régimen de condicionalidad, el cual está estrechamente ligado con el aporte de las pruebas provenientes de procesos judiciales anteriores, en relación con el nivel de conocimiento existente sobre la situación fáctica del señor CHAR NAVAS.

IX. REGIMEN DE CONDICIONALIDAD

9.1. En los capítulos anteriores, la Sección de Apelación recordó las reglas que gobernarán la participación del señor David CHAR NAVAS una vez ingrese a la JEP. El Acto Legislativo 01 de 2017 y la Ley 1820 de 2016, tal como han sido interpretados por la jurisprudencia constitucional, prevén que la justicia transicional está atravesada por un régimen de condicionalidades que, como se verá, opera desde el momento de decidir la recepción de AENIFPU y terceros civiles en esta jurisdicción. Esto significa que el acceso del señor CHAR NAVAS a la JEP está regido por un grupo de condiciones *proactivas* y *previas*, cuyo cumplimiento debe verificarse para decidir sobre su admisión como compareciente voluntario.

9.2. En el presente acápite, esta Sección expondrá (i) el fundamento y el contenido del régimen de condicionalidades para el ingreso a la JEP de terceros civiles y AENIFPU; (ii) los criterios para definir las consecuencias de su incumplimiento; (iii) el procedimiento de verificación, aplicación y ejecución del mencionado régimen y, finalmente, (iv) aplicará estas consideraciones al caso concreto del señor CHAR NAVAS para definir así el procedimiento subsiguiente.

Fundamento y contenido

9.3. El orden jurídico de la transición prevé diversos tratamientos especiales, beneficios o incentivos penales para quienes estén comprometidos, según la Constitución Política y la ley, en delitos de competencia de la JEP. A continuación, se constatará, en lo atinente a terceros civiles y AENIFPU, que el primer beneficio o *tratamiento especial originario* consiste en la existencia misma de la JEP y en la posibilidad de acceder a ella de forma voluntaria. Por su naturaleza, esta prerrogativa está sujeta a condiciones previas.

9.4. En efecto, la coexistencia de la JEP y de la justicia ordinaria representa para estos sujetos un *tratamiento especial*, pues a diferencia de la generalidad de las personas y de los demás comparecientes (forzosos) ante esta jurisdicción, los terceros civiles y AENIFPU tienen libertad de escoger de manera voluntaria el órgano de justicia

encargado de procesar algunos de sus presuntos o probados delitos. Trato que es, además, beneficioso, por cuanto el solo ingreso voluntario a la JEP activa, bajo condiciones suspensivas, todo un haz de instituciones *a priori* más favorables. Lo cual, en suma, indica que desde un comienzo actualiza un *tratamiento especial beneficioso y originario*, la fuente de los restantes institutos especiales que son, por tanto, derivados.

9.5. Por su carácter de tratamiento especial beneficioso, según el marco jurídico transicional, el ingreso voluntario a la JEP en sí mismo está supeditado al régimen de condicionalidades. En esencia, la condicionalidad es el supremo atributo autorreferencial de la JEP. Esta es una jurisdicción dentro de la cual ninguna posición, estado, intervención del compareciente o respuesta, en cuanto implique un tratamiento favorable, puede por principio desligarse absolutamente o emanciparse de la condicionalidad, que le es doblemente coetánea e intrínseca, hasta el punto de que ausente la misma el derecho transicional se torna carente de validez y de legitimidad. El componente de justicia del Sistema, en términos de ingresos, salidas y productos, opera con base en un código de condicionalidad, dado que el fin perseguido es que un estado, situación o decisión se vuelva definitivo, solo si se asegura verdad plena, reparación efectiva y no repetición a las víctimas conforme a sus parámetros de funcionamiento y de validez interna. Esto se infiere de todas y cada una de las fuentes del derecho de la transición.

9.6. En efecto, el Acto Legislativo 01 de 2017, la Ley 1820 de 2016, la Ley 1922 de 2018 y la jurisprudencia constitucional que ha controlado algunos de estos instrumentos normativos, consagran un universo amplio de beneficios, derivados de la comparecencia forzosa o del acto de acogerse a la JEP, para los presuntos o probados responsables de delitos cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado no internacional. Los principales son las amnistías, la renuncia a la persecución penal, la cesación de procedimiento, la suspensión de la ejecución de la pena, el indulto, la libertad condicional, la libertad transitoria condicionada y anticipada, la extinción de responsabilidad por cumplimiento de la sanción, la reclusión en lugares especiales, la posibilidad de participar en política y la suspensión de las condenas pertinentes, el acceso a sanciones propias, alternativas y ordinarias en condiciones de favorabilidad, las redenciones y los subrogados penales o beneficios adicionales en la privación de la libertad dentro de las sanciones ordinarias, y la no extradición por conductas bajo la jurisdicción de la JEP, entre otras¹³⁵. Estos beneficios no se adquieren o mantienen incondicionalmente, como se muestra en los siguientes ejemplos.

¹³⁵ Véanse los artículos 13, 19 y 25 transitorios del Acto Legislativo 1 de 2017, así como los artículos 15, 21, 24, 31, 35, 51 y 56 de la Ley 1820 de 2016.

9.6.1. El acceso de un miembro de una organización armada ilegal al SIVJRNR está condicionado a que su grupo haya suscrito un acuerdo de paz con el Gobierno Nacional y a que el individuo haya surtido, efectivamente, el proceso de dejación de armas¹³⁶. Quienes por estar privados de su libertad no estuvieran en posesión de armas, para acceder al Sistema y obtener beneficios tales como la amnistía o el indulto, deben suscribir, como requisito mínimo necesario, un acta de compromiso de no retomarlas para atacar el régimen constitucional y legal vigente¹³⁷.

9.6.2. Los miembros de la Fuerza Pública señalados de cometer conductas punibles por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, están sujetos al Sistema por ministerio de la Constitución y de la ley, el cual se les aplicará “[...] *de forma diferenciada, otorgando un tratamiento equitativo, equilibrado, simultáneo y simétrico*”¹³⁸. Pero el acceso a los beneficios particulares tiene condiciones. Quienes pretendan beneficiarse de la renuncia a la persecución penal deben acompañar su solicitud en ese sentido de informes, providencias o actos administrativos que den cuenta de su situación jurídica y del nexo de la conducta con el conflicto. Este acto no solo es la forma de probar el acceso a un beneficio, sino una contribución a la verdad¹³⁹. Asimismo, para beneficiarse con la libertad transitoria condicional y anticipada, es preciso que el compareciente solicite o acepte libre y voluntariamente acogerse a la JEP y se comprometa a contribuir a la realización de los derechos de las víctimas a la verdad, a la reparación, a la no repetición, a atender todos los requerimientos efectuados por las autoridades del SIVJRNR, a informar todo cambio de residencia, a no salir del país sin autorización previa y a quedar a disposición de la JEP para el cumplimiento de sus funciones¹⁴⁰.

9.6.3. Los integrantes de la Fuerza Pública pueden, también, solicitar que una medida de privación de la libertad que se les haya impuesto como detención o pena sea cumplida por ellos en Unidad Militar o Policial. Para beneficiarse de este trato, el compareciente debe cumplir, entre otras, condiciones proactivas tales como solicitar o aceptar *libre y voluntariamente* la intención de acogerse al Sistema y comprometerse

¹³⁶ Ver el artículo 5 transitorio del Acto Legislativo 1 de 2017. Ver, también, la Sentencia C-674 de 2017, la cual enuncia como primera condición del régimen de condicionalidades la dejación de armas, que se entiende para los miembros de grupos armados al margen de la ley.

¹³⁷ Ver el artículo 18 de la Ley 1820 de 2016.

¹³⁸ Ver el artículo 17 transitorio del Acto Legislativo 1 de 2017. Por otra parte, el artículo 75 de la Ley 1922 de 2018, cuya aplicación no se discute en este caso, dice: “[...]os procesos de los miembros de las Fuerzas Armadas de Colombia, iniciarán o continuarán su trámite una vez el procedimiento especial y diferenciado para el juzgamiento exista. Sin embargo, el compareciente podrá solicitar de manera expresa que el proceso continúe y en ese caso se utilizarán los procedimientos aprobados por ésta ley. || Mientras mantengan los compromisos de sometimiento a la JEP, podrán mantener los beneficios del sistema y las medidas provisionales decretadas a su favor antes de la entrada en vigencia de esta ley, y podrán igualmente solicitarlos y les serán concedidos de acuerdo con los requisitos vigentes. El Gobierno Nacional y el Congreso tendrán dieciocho (18) meses para presentar y aprobar dicho procedimiento”.

¹³⁹ Ver el artículo 47 de la Ley 1820 de 2016.

¹⁴⁰ Ver el artículo 51 de la Ley 1820 de 2016.

a “[...] *contribuir a la verdad, a la no repetición, a la reparación inmaterial de las víctimas, así como atender los requerimientos del sistema*”¹⁴¹.

9.6.4. Una vez los terceros civiles y los AENIFPU acceden al Sistema de forma voluntaria,¹⁴² deben cumplir un conjunto de requisitos para hacerse a los tratamientos especiales derivados. Así, los agentes del Estado que persigan el goce de la libertad transitoria condicionada y anticipada, deben necesariamente suscribir un acta de compromiso dentro de las mismas reglas aplicables a los miembros de la Fuerza Pública¹⁴³. Por su parte, los terceros que aspiren a la renuncia a la persecución penal o cualquier mecanismo legal de terminación anticipada del proceso solo pueden hacerlo si contraen voluntariamente la responsabilidad de contribuir eficazmente a las medidas del SIVJRNR y “[...] *en particular [...] al esclarecimiento de la verdad en el marco de dicho Sistema*”¹⁴⁴.

9.6.5. En cuanto al régimen sancionatorio, concurren también condiciones de acceso a las sanciones propias y alternativas, y aún resta por determinar si inclusive para obtener una sanción ordinaria de la JEP debe acreditarse el cumplimiento de condiciones, como abstenerse de incurrir en falsedades dolosas que distorsionen radicalmente la aspiración del SIVJRNR a esclarecer la verdad del conflicto. El artículo 13 del Acto Legislativo 01 de 2017 prevé que las sanciones del Sistema *podrán ser propias, alternativas u ordinarias, “[...] en los términos previstos en los numerales 60, 61, 62 y en el listado de sanciones del sub-punto 5.1.2. del Acuerdo Final*”. Ello significa que las sanciones *propias* se aplican a quienes contribuyen a la verdad y reconocen responsabilidad ante la SRVR, las *alternativas* a quienes prestan la misma contribución en una etapa tardía y las *ordinarias* cuando haya responsabilidad sin contribuir a la verdad y sin reconocimiento de responsabilidad, en el marco de otros compromisos propios e inherentes a la justicia transicional; lo cual demuestra plenamente que incluso la aplicación de estas sanciones, debido a su comparativa favorabilidad, depende en últimas del cumplimiento de condiciones que avancen los objetivos del Sistema. 

9.6.6. La posibilidad de participación en política, a su vez, se subordina a ciertas condiciones. La Corte Constitucional, al examinar el Acto Legislativo 01 de 2017, sostuvo que la rehabilitación política a la cual se refiere el artículo 20 de esa reforma constitucional es exequible en la medida en que se interprete en armonía con el régimen de condicionalidades, razón por la cual “[...] *las personas que no contribuyan a la consecución de los objetivos del sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición no pueden acceder a la habilitación prevista en el artículo*

¹⁴¹ Ver el artículo 57 de la Ley 1820 de 2016.

¹⁴² Sentencia C-674 de 2017.

¹⁴³ Ver el artículo 51 de la Ley 1820 de 2016.

¹⁴⁴ Ver el numeral 8 del artículo 28 de la Ley 1820 de 2016.

transitorio 20". Asimismo, la suspensión de las condenas impuestas por la justicia ordinaria que limiten derechos políticos depende también del cumplimiento de las condiciones de la justicia transicional¹⁴⁵.

9.6.7. Por lo demás, al examinar la constitucionalidad de la Ley 1820 de 2016, la Corte Constitucional se aseguró de que tanto el *acceso* como el *mantenimiento* del sistema de beneficios, contemplado en los artículos 14, 33, 34, 35, 50 y 55 estuviera atado condicionalmente a la satisfacción de requerimientos proactivos de materialización de los principios de la justicia transicional. Esos tratamientos favorables son: el artículo 14 se refiere a las amnistías, indultos y tratamientos especiales y diferenciados; el 33 a mecanismos de renuncia a la persecución penal, cesación de procedimiento, suspensión de la ejecución de la pena y extinción de la responsabilidad por cumplimiento de la sanción; el 34 específicamente alude a la libertad por amnistías o renuncia a la persecución penal; el 35 a la libertad condicionada; el 50 abarca la totalidad de tratamientos especiales diferenciados; y el 55 se extiende a la libertad que el legislador consideró *definitiva e incondicionada*. Como se observa, estas previsiones acotan una parte muy amplia del universo de beneficios, y pese a que muchas de ellas imponían ya condiciones, la Corte Constitucional resolvió que solo eran exequibles bajo el entendimiento de que estaban sometidos, por disposición constitucional, a un régimen aún más estricto de condicionalidades. Por eso, en la parte resolutiva decidió,

“Declarar **EXEQUIBLES** los artículos 14, 33, 34, 35 (parágrafo, inciso 6°), 50 y 55 de la Ley 1820 de 2016, bajo el entendido de que la contribución a la satisfacción de los derechos de las víctimas se enmarca dentro del régimen de condicionalidades del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, con fundamento en los siguientes parámetros: || (i) El compromiso de contribuir a la satisfacción de los derechos de las víctimas es una condición de acceso y no exime a los beneficiarios de esta Ley del deber de cumplir con las obligaciones contraídas con el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición. || (ii) El cumplimiento de los deberes de contribución a la satisfacción de los derechos de las víctimas se exigirá a los beneficiarios de esta Ley, por el término de vigencia de la Jurisdicción Especial para la Paz, sin perjuicio de la condición especial de acceso a las sanciones propias del sistema prevista en el inciso segundo de los artículos 14 y 33 de la Ley 1820 de 2016. [...]”.

¹⁴⁵ En la sentencia C-674 de 2017, para hacer compatible el Acto Legislativo 01 de 2017 con la sentencia C-577 de 2014, sobre habilitación política de las personas comprometidas en los delitos del conflicto, dijo la Corte: “[A]unque la habilitación para participar en política y para ejercer los demás derechos de participación política en principio comprende a las personas que han sido sancionadas por la justicia ordinaria, por vía de la suspensión de la condena prevista en el parágrafo del artículo transitorio 20, dicha suspensión de inhabilidades también se encuentra condicionada al cumplimiento progresivo y de buena fe de las obligaciones previstas en el Acto Legislativo 01 de 2017, y en particular, las relativas a la dejación de armas, al sometimiento al sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición, la atención de las obligaciones ante la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, y ante la Unidad de Búsqueda de Personas Desaparecidas, y al compromiso de no reincidencia”.

9.7. El régimen de condicionalidades informa todo el sistema de beneficios. Naturalmente, el acceso a la JEP de los terceros y de los AENIFPU está también supeditado al régimen de condicionalidades. Esto se infiere, en primer lugar, del artículo 1 transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017, el cual prescribe que *los distintos mecanismos y medidas* de la justicia transicional están *interconectados* a través de *relaciones de condicionalidad*, y siempre fundados en el reconocimiento de verdad y responsabilidades¹⁴⁶. Como quiera que el acogimiento voluntario a la JEP es también un mecanismo integrante del Sistema, y constituye un beneficio en virtud del Acto Legislativo referido y la sentencia C-674 de 2017, se relaciona con los restantes elementos sistémicos *a través de relaciones de condicionalidad*, lo cual quiere decir que está subordinado también a un régimen de condiciones¹⁴⁷.

9.8. Esta conclusión la confirma el artículo 6 de la Ley 1820 de 2016, referido al principio de integralidad del Sistema, el cual dispone que los diferentes mecanismos y componentes de este último estarán interrelacionados por requisitos para acceder y mantener los tratamientos de justicia en la JEP. Efectivamente, esta norma prescribe que la condicionalidad aplica a todos los tratamientos especiales, y no solo a los previstos para quienes ya están bajo esta jurisdicción. Nótese, pues, que la ley no hace distinción entre los diferentes institutos favorables sometidos a la condicionalidad y, por consiguiente, el intérprete judicial no puede introducir diferencias allí donde estas no son expresas. De ahí que el régimen de condicionalidades controle asimismo el tratamiento especial originario, representado en el acceso voluntario a la JEP. Pero, además, puede apreciarse que el texto de la ley prevé estas condiciones *para acceder* a los tratamientos; no solo para mantenerlos. De lo cual se infiere que también para adquirir el trato especial originario median condiciones jurídicas y materiales. (U)

9.9. Las condiciones de *acceso* a la JEP para terceros civiles y AENIFPU son de varias clases. Para efectos de esta parte de la providencia solo interesan, sin embargo, las *condiciones proactivas y previas* al sometimiento voluntario, o conductas post-delictivas positivas. Es decir, interesan aquellas cuyo cumplimiento depende de actos posteriores o concomitantes al Acuerdo Final, pero previas al ingreso a la JEP, que

¹⁴⁶ Artículo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2017.

¹⁴⁷ Esta disposición se origina en los puntos 5.1. y 5.1.2. del Acuerdo Final, como también en las negociaciones de paz que lo antecedieron, donde se señala de manera explícita que el propósito del régimen de condicionalidad es controlar el acceso al Sistema, como también el correcto disfrute de los beneficios que se otorguen después del acceso. En el citado punto 5.1. se dispuso: “[l]os distintos mecanismos y medidas de verdad, justicia, reparación y no repetición, en tanto parte de un sistema que busca una respuesta integral a las víctimas, no pueden entenderse de manera aislada. Estarán interconectados a través de relaciones de condicionalidad y de incentivos para **acceder** y mantener cualquier tratamiento especial de justicia, siempre fundados en el reconocimiento de verdad y responsabilidades. El cumplimiento de estas condicionalidades será verificado por la Jurisdicción Especial para la Paz” (negritas de la Sección). El comunicado conjunto del Gobierno Nacional y de las FARC-EP, proferido el 15 de diciembre de 2015 durante las negociaciones de paz en la Habana, Cuba, contiene un párrafo cuya redacción es idéntica al incluido en el punto 5.1. del Acuerdo Final. Véase Oficina del Alto Comisionado para la Paz. La discusión del punto 5 y de las medidas de construcción de confianza. En: Biblioteca del proceso de paz con las FARC-EP. Tomo 5, parte 2. Página 504.

contribuyan o revelen un compromiso genuino de contribuir a realizar los objetivos de la justicia transicional. ¿Cuáles son?

9.10. El inciso 1 del artículo transitorio 16 del Acto Legislativo 01 de 2017, aplicable a los terceros civiles y a AENIFPU¹⁴⁸, dispone que ambos “[...] *podrán acogerse a la JEP [...] siempre y cuando cumplan con las condiciones establecidas de contribución a la verdad, reparación y no repetición*”¹⁴⁹. Como se observa, según el tenor literal de la Constitución, el acto mismo de “acogerse” está sujeto a la condición de favorecer la realización efectiva de los derechos de las víctimas a la verdad, la reparación y la no repetición¹⁵⁰. Es natural que el poder de reforma constitucional haya previsto estas condiciones tempranas de acogimiento voluntario a la JEP, ya que este beneficio no puede justificarse como un fin en sí mismo, sino como un instrumento al servicio de la dignificación humana de quienes sufrieron las violaciones directa o indirectamente (principio *pro víctima*). Para imprimirle ese carácter instrumental, condicionó el ingreso voluntario a esta jurisdicción a que los terceros civiles y los AENIFPU, que pretendan favorecerse de los tratamientos especiales, avancen la realización de los derechos de las víctimas.

9.11. La Sentencia C-674 de 2017 torna esta cuestión particularmente clara, habida cuenta de que a lo largo de sus motivaciones la Corte demostró cómo el corazón constitucional de la justicia transicional está en todo momento anclado al régimen de condicionalidades, hasta el punto de que solo si se verifica un aporte global, eficaz y suficiente de este Sistema a la materialización de los derechos de las víctimas, a la consolidación de la paz y a la reconciliación colectiva, se justifican los tratamientos especiales que ella contempla para los victimarios o los procesados por delitos cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado. En particular, al sostener que los terceros y los AENIFPU solo podían comparecer de manera voluntaria a la JEP, y no de modo forzoso como estaba inicialmente contemplado en el Acto Legislativo 01 de 2017, la Corte Constitucional señaló que esto no los sustraía en absoluto del sistema de condicionalidades, el cual puede exigírseles por consiguiente para que “*puedan tener acceso*” a este Sistema especial y transicional. Dijo, al respecto, expresamente:

¹⁴⁸ El inciso primero del artículo 16 transitorio aplica expresamente a los terceros civiles, y la Corte Constitucional lo extendió, en la Sentencia C-674 de 2017, a los AENIFPU.

¹⁴⁹ El texto completo del artículo 16 transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017 es el siguiente: “Las personas que sin formar parte de las organizaciones o grupos armados, hubieren contribuido de manera directa o indirecta a la comisión de delitos en el marco del conflicto, podrán acogerse a la JEP y recibir el tratamiento especial que las normas determinen, siempre que cumplan con las condiciones establecidas de contribución a la verdad, reparación y no repetición”. En criterio de esta Sección, el condicionamiento allí previsto que comienza a partir de las palabras *siempre y cuando*, se predica tanto del acto de *acogerse* como del de recibir el tratamiento especial que las normas determinen, pues el acogerse es, como se dice en esta providencia, un tratamiento especial beneficioso y, además, esta disposición en consecuencia como se desprende del texto constitucional debe interpretarse de manera que se maximicen los derechos de las víctimas y ello se materializa con la exigencia de un condicionamiento previo y proactivo de acceso.

¹⁵⁰ Y esto lo ratifica el artículo transitorio 5 de ese Acto reformativo, al disponer que para *acceder* al tratamiento especial del SIVJRN es necesario aportar verdad plena, reparar a las víctimas y garantizar la no repetición.

“[...] [L]a Corte entiende que estos también se encuentran sometidos al sistema de condicionalidades establecido de manera general en el Acto Legislativo 01 de 2017, y que, por ende, el régimen penal especial al que puedan tener acceso según lo determine el legislador, depende de la oportunidad y de la calidad de su aporte de verdad, así como de su contribución a la verdad, a la reparación de las víctimas y a la no repetición. De este modo, los terceros civiles que pretendan acceder a la JEP y a los tratamientos especiales comprendidos por ésta, no escapan a la lógica de la obtención de beneficios en función de la contribución a la verdad, la paz y la reparación. [...]”¹⁵¹.

9.12. Pero no solo el Acto Legislativo 01 de 2017 y la Sentencia C-674 de 2017 se refieren a este régimen de condicionalidad *proactivo* y *previo* exigible desde la misma fase de ingreso a la JEP por parte de terceros y AENIFPU. También lo hacen la Ley 1820 de 2016 y la Sentencia C-007 de 2018. En efecto, el artículo 14 de dicha Ley establece que “[I]a *concesión de [...] cualquier tratamiento especial, simétrico, simultáneo, equilibrado y equitativo no exime del deber de contribuir individual y colectivamente al esclarecimiento de la verdad o del cumplimiento de las obligaciones de reparación que le sean impuestas [por la JEP]*”. Obsérvese cómo el acto de “concesión”, en cuanto tal, de “cualquier tratamiento especial” de los indicados, está supeditado, según la Ley, a la observancia del deber de expresar la verdad y la reparación. Como el ingreso a esta jurisdicción, para terceros y AENIFPU, ya representa un tratamiento especial beneficioso, es lógico asumir que está por supuesto cubierto integralmente por el deber consagrado en el artículo 14 de la Ley 1820 de 2016.

9.13. La Sentencia C-007 de 2018 aclara, adicionalmente, que la exigibilidad de este deber empieza en el umbral de esta jurisdicción para quienes gozan del régimen especial del sometimiento voluntario. Por eso declaró exequible esa previsión bajo el entendimiento que “[e]l *compromiso de contribuir a la satisfacción de los derechos de las víctimas es una condición de acceso y no exime a los beneficiarios de esta Ley del deber de cumplir con las obligaciones contraídas con el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición*”¹⁵². Es decir, la Sentencia C-007 de 2018 sostiene que el compromiso con la satisfacción de los derechos de las víctimas es un requisito jurídico no solo para mantener los beneficios dentro de la JEP, sino también un presupuesto *de acceso*, que “[...] *no exime a los beneficiarios de esta Ley del deber de cumplir con las obligaciones contraídas con el Sistema*”. La Sentencia C-007 de 2018 reitera y exige, *ab initio*, un compromiso con la satisfacción de los derechos de las víctimas. Desde el comienzo del proceso transicional, ninguno de los beneficiarios de la Ley 1820 de 2016 está eximido del deber de cumplir con las obligaciones contraídas con el Sistema. D

¹⁵¹ Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, consideración 5.5.2.11. Énfasis añadido.

¹⁵² Corte Constitucional, Sentencia C-007 de 2018, consideración 705. Énfasis añadido.

9.14. ¿Cuál debe ser, en consecuencia, el contenido o la naturaleza de ese compromiso previo? El legislador estatuyó entre los primeros principios del procedimiento ante la JEP los de garantizar la *efectividad* de la justicia restaurativa, asegurar la centralidad de las víctimas y propender a la *eficacia* del proceso transicional¹⁵³. En virtud de todos ellos, esta jurisdicción debe interpretar las instituciones especiales de la Jurisdicción con el objetivo fundamental de procurar que esta sea realmente instrumental a los principios que la justifican y, en particular, a la dignificación de las víctimas. Por consiguiente, los *compromisos* requeridos para el acceso a la JEP, presentados por terceros y AENIFPU, han de concebirse de suerte que maximicen la realización futura de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la no repetición, y que promuevan un diálogo racional con estas últimas y las considere como sujetos facultados para participar en la reconstrucción judicial de su dignidad humana. Con arreglo a estos principios y criterios, es posible delinear los rasgos centrales de los compromisos que deben formular los comparecientes voluntarios ante este organismo.

9.15. Para empezar, es claro que por el momento inicial en el cual se hace exigible, este compromiso no tiene que contener una contribución a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la no repetición, igual a la que sería exigible para adquirir o mantener tratos especiales en etapas posteriores. Se supone que conforme avanzan los procedimientos, las condiciones pueden cualificarse progresiva e incrementalmente. Por ejemplo, en instancias avanzadas, a un compareciente se le podría exigir como condición de acceso o mantenimiento de un beneficio un reconocimiento completo, detallado y exhaustivo de los hechos que lo comprometen o que integran el contexto de su conducta, así como una garantía concreta y efectiva de no repetición. Sin embargo, esto no sería apropiado en la recepción inicial del asunto por la justicia, dado que se supone que el proceso dialógico con las víctimas y las instituciones de la transición, del que se ocupan las reglas de procedimiento, no ha rendido sus frutos madurados y no podría proporcionar un esclarecimiento comprensivo de las circunstancias de las violaciones que sí podría ofrecerse en un estadio ulterior¹⁵⁴. La naturaleza dialógica de los procedimientos ante la JEP y sus objetivos, sin embargo, no se oponen y, por el contrario, favorecen aportes completos, significativos y tempranos a la verdad de los hechos, los que pueden ser seguidos de mecanismos más ágiles de resolución de la situación jurídica de los comparecientes, para cuya actualización en un caso concreto podrá contemplarse la intervención coordinada, simultánea o sucesiva de varias Salas y conforme a los acuerdos y modalidades de acción que ellas determinen o convengan.

9.16. Pero si lo anterior no es exigible con la intensidad que puede ser la regla en una fase posterior, al mismo tiempo, las condiciones no pueden tampoco extender una

¹⁵³ Ver los artículos 1 y 2 de la Ley 1922 de 2018.

¹⁵⁴ El literal b) del artículo 1 de la Ley 1922 de 2018 prevé como uno de los principios esenciales de las actuaciones y procedimientos de la JEP su carácter *dialógico y deliberativo*.

protección apenas aparente, puramente retórica, formal e insuficiente a los principios que justifican la Jurisdicción. La justicia transicional no puede rendirles tributo a promesas vagas de respeto por las víctimas. El marco jurídico le impone exigir mayor seriedad a los compromisos y, por ende, la condición de acceso no puede consistir en un convenio genérico, oscuro e impreciso de dignificación de las víctimas que facilite su defraudación. Como señaló la Corte al referirse a uno de ellos, el “compromiso, en el marco del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, es un instrumento de gran importancia [...], en la medida en que contribuye a la certeza sobre la situación de los destinatarios de las medidas y, de otro lado, sirve de criterio para determinar el alcance de las obligaciones que el beneficiario adquiere para con el referido Sistema, tras la obtención de un beneficio”.¹⁵⁵ Quienes se acogen a la JEP deben, por ello, expresar un compromiso *concreto, programado y claro* para ajustarse a los principios constitutivos de este Sistema. La efectividad de la justicia restaurativa no puede en ningún momento alcanzarse si se mantiene la oscuridad sobre las conductas criminales y las personas afectadas. De ahí que el compareciente que pretenda ingresar a este sistema de justicia, y al universo de beneficios derivados, solo lo pueda hacer a partir de un presupuesto cifrado por la voluntad de contribuir de manera seria, significativa y completa con el esclarecimiento de la verdad de los hechos y a ello apunta el acuerdo de verdad o *pactum veritatis* en que consiste el compromiso concreto, programado y claro al cual se hace alusión.

9.17. En consecuencia, el compareciente debe exponer de manera *concreta* en qué pretende prestar una contribución positiva a la satisfacción de los principios que están en la base de la justicia transicional, concebida como haz de instituciones para promover el paso del conflicto a una paz estable y duradera, fruto de la reparación integral de los daños causados a las víctimas y a la sociedad. Esto supone, por ende, identificar sobre cuáles hechos aportará relatos veraces, qué parte de la realidad del conflicto coadyuvará a esclarecer, en qué clase de programas de reparación puede participar para resarcir a las víctimas, qué tipo de colaboración puede extender a los demás organismos del SIVJRNR, cuáles son sus aportes efectivos a la no repetición, entre otros puntos, todo lo cual debe evaluarse a la luz del deber del compareciente, que opta por el canal de reconocimiento de los hechos, de aportar verdad plena. Podrá hacerse lo anterior sin perjuicio de lo previsto en el inciso 8 del artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2017, según el cual:

“Aportar verdad plena significa relatar, cuando se disponga de los elementos para ello, de manera exhaustiva y detallada las conductas cometidas y las circunstancias de su comisión, así como las informaciones necesarias y suficientes para atribuir responsabilidades, para así garantizar la satisfacción de los derechos de las víctimas a la reparación y a la no repetición [...]”.

¹⁵⁵ Sentencia C-007 de 2018, fundamento 838. En el párrafo mencionado, la Corte Constitucional se refería al acta de compromiso que deben suscribir los beneficiarios de las medidas previstas en el Capítulo IV del Título III de la Ley 1820 de 2016.

9.18. Este compromiso debe ser *programado*. Es decir, el compareciente que aspira a acceder a la JEP debe presentar un programa aceptable de participación en la justicia transicional, que ha de contener una mínima relación de las condiciones de tiempo (cuándo), modo (cómo o con qué medios de prueba o mecanismos de revelación de la verdad) y, en ocasiones, también de lugar (dónde), en las cuales hará las contribuciones materiales efectivas a los principios de verdad, justicia, reparación y no repetición. Este es un programa de dignificación de las víctimas que a la vez sirve al interés de una justicia efectiva, pues ofrece un título a partir del cual la JEP y las instituciones de la justicia transicional pueden hacer un monitoreo preciso al cumplimiento de las contribuciones.

9.19. Por ejemplo, un programa de contribuciones efectuado por una persona involucrada en actos de desaparición forzada podría presentarle a los órganos del Sistema fechas tentativas, pero serias, de señalamiento del sitio donde se ubiquen los restos de la persona. También podría señalarse la forma como se ha de probar el contexto en el cual ocurrieron los hechos, así como descubrir otros aspectos relativos a la participación criminal y a la empresa delictiva de la cual formaba parte el acto.

9.20. Finalmente, el compromiso debe ser *claro*, toda vez que la realización efectiva de los derechos de las víctimas exige arreglos que, además de ser concretos y programados, sean transparentes para permitirle a la JEP gestionar su cumplimiento.

9.21. Si un tercero o un AENIFPU le revela a la Jurisdicción un programa concreto y claro de participación en la justicia transicional para cumplir los objetivos que la justifican acredita, como resultado, las condiciones de acceso a la JEP y obtendría, por ello, el tratamiento especial originario y base de todos los demás. Sin embargo, accedería a la JEP bajo el rigor de una condición resolutoria, lo cual quiere decir que incluso en casos extremos este beneficio madre podría resolverse para el compareciente¹⁵⁶. Y, aparte, la adquisición de cada beneficio una vez obtenido dentro de la JEP dependerá, además, del cumplimiento de otra serie de condiciones.

9.22. Los programas que convengan los solicitantes para satisfacer las condiciones proactivas y previas señaladas no pueden ser entendidos, sin embargo, como promesas y manifestaciones péticas, que frustren su posterior discusión y adaptación fruto de la interacción con las víctimas. El principio dialógico contenido en la Ley 1922 de 2018, referente a todas las actuaciones y procedimientos surtidos en la JEP es, en esencia, un llamado a la construcción colectiva con miras al logro de un propósito común. De la inauguración o reactivación de procesos comunicativos entre víctimas y presuntos responsables, bajo el arbitrio del juez transicional, pueden surgir mejores programas para el esclarecimiento de la verdad, la impartición de justicia, la reparación y el ofrecimiento de garantías de no repetición. Los derechos de quienes han sufrido las

¹⁵⁶ Ver el párrafo del artículo 67 de la Ley 1922 de 2018.

injusticias del conflicto no convierten a sus titulares en receptores pasivos de aportes voluntarios de los procesados o de hallazgos de la Jurisdicción. Por el contrario, les confieren potestades (poderes jurídicos) para actuar y liderar procesos individuales, colectivos y sociales de reconstrucción. Que las víctimas sean protagonistas en el Sistema significa que deben ser ellas las principales beneficiarias, pero también, que son ellas quienes, a partir de su experiencia, conocimiento y persistencia, pueden orientar a esta jurisdicción sobre la manera como ha de ser recompuesto lo que el conflicto destruyó.

Procedimiento de ejecución

9.23. Para garantizar que este compromiso previo al ingreso sea apropiado, la Ley 1922 de 2018 prevé lo siguiente. Su artículo 1 literal b) establece que “[e]l procedimiento en casos de reconocimiento de la verdad tendrá un carácter dialógico o deliberativo, con participación de las víctimas y de los comparecientes a la JEP”. Este diálogo o deliberación debe naturalmente tener una materia prima, representada en un acto de habla del compareciente voluntario que cuente con las características indicadas de concreción, programación y claridad. La pregunta es si este acto puede realizarse solo por escrito o si debe, por regla general, ser oral.

9.24. El artículo 9 de la Ley 1922 de 2018 estatuye que “[l]as actuaciones y procedimientos que adelanten las Salas y Secciones de la JEP podrán realizarse de manera escrita u oral”, y por eso la Jurisdicción puede decidir si un acto como el compromiso inicial, que constituye una condición proactiva y previa de sometimiento, debe ser mediante un escrito o en un trámite sujeto a la oralidad. No obstante, no puede hacerlo al margen de los principios que informan la justicia transicional y, en particular, de los que están expresamente consagrados en la Ley de procedimiento de la JEP. En esta materia, las Salas cuentan con un amplio margen de actuación. Según el artículo 27 de la Ley 1922 de 2018, “[...] las salas, y las secciones cuando corresponda, podrán adoptar las medidas que estimen oportunas e idóneas para promover la construcción dialógica de la verdad entre los sujetos procesales e intervinientes”.

9.25. Como se observa, dos criterios determinan la adopción de las medidas para la promoción de una construcción dialógica de la verdad, a saber, la *oportunidad* y la *idoneidad*. La oralidad como forma de expresión de estos compromisos puede propiciar resultados oportunos, y es idónea para lograr una justicia dialógica. En efecto, la expresión oral de los compromisos de contribución por parte del tercero civil o del AENIFPU es apta para provocar un diálogo racional. Es decir, que efectivamente conduzca al fin buscado de realización de los principios de la justicia transicional, ya que permite la interacción directa e inmediata entre la JEP y el compareciente, lo que le da a esta jurisdicción intermediación procesal y le facilita al postulante o sometido introducir precisiones, complementar detalles o corregir problemas. D

9.26. Ciertamente, una interacción entre los comparecientes y la JEP también puede lograrse por escrito, en cuyo caso los intercambios dialógicos adquieren mayor precisión, en periodos más extendidos. De modo que, si las Salas estiman que es mayor su idoneidad para cumplir los principios del Sistema, pueden acoger una forma escrita de expresión y construcción de los compromisos iniciales. Igualmente, pueden definir que, bien sea las audiencias o la sustanciación de las actuaciones escritas, las efectúe un Magistrado designado por la Sala correspondiente, en representación de esta.

Aplicación al caso concreto

9.27. La Sección observa que el señor CHAR NAVAS ostenta el doble estatus de AENIFPU y de tercero civil, conforme lo indicado en diversos segmentos de esta providencia. En tal virtud, por su situación la JEP no solo debe verificar si su conducta tuvo relación con el conflicto armado no internacional, en los términos dispuestos por la Constitución y la ley, sino, además, si satisface el régimen de condicionalidades para el acceso al tratamiento especial originario, que se configura en virtud de su ingreso como compareciente a la JEP.

9.28. En su memorial radicado el 23 de abril de 2018, el señor CHAR NAVAS expone los elementos que a su juicio le permitirían a esta jurisdicción concluir que su compromiso es concreto, programado y claro. Dice en uno de sus apartes que su intención es presentar “[...] *una propuesta concreta de contribución a la verdad, medidas concretas de reparaciones propias del Sistema y una propuesta de garantías de no repetición*”. En cuanto a las formas de contribución al esclarecimiento de la verdad, propone lo siguiente:

“[C]omparecer ante los órganos de la JEP y ante la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (CEV), en todas las oportunidades en que sea requerido. Puedo contribuir a la verdad en relación con los siguientes temas: - Relación entre agentes del Estado y grupos paramilitares en el Departamento de Atlántico entre 2002 y 2006 – Complicidad con grupos paramilitares en el Departamento de Atlántico entre 2002 y 2006 – Conducta de David Char Navas entre 2002 y 2006 en relación con los hechos que le atribuye la Corte Suprema de Justicia. || Para contribuir respecto de estos temas, propongo inicialmente ser escuchado en una exposición general por la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas, y posteriormente por la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, con el mismo objeto. Lo anterior para permitir a ambos órganos de la JEP recopilar la información necesaria para el cumplimiento de sus funciones”.

9.29. Así como este, cabe identificar compromisos concretos que ofrece el señor CHAR NAVAS en lo atinente a la reparación a las víctimas y a la no repetición. En lo que respecta a la primera dice de manera clara comprometerse a “[...] *la entrega*

de bienes inmuebles (predios), así como la asistencia técnica a uno o varios grupos de víctimas para el diseño y ejecución de proyectos productivos y de emprendimiento en el Departamento de Atlántico". En sentido similar, en cuanto a la no repetición, promete no postularse a cargos públicos a partir del momento en que la JEP asuma competencia, no contribuir en el futuro a los grupos armados y fomentar espacios de promoción de la convivencia y del respeto de los derechos humanos, entre otros.

9.30. En este estadio la Sala debe evaluar si sus compromisos son concretos, claros y programados. A juicio de la Sección, es posible concluir *prima facie*, sin perjuicio de la valoración que haga la Sala, que no todos tendrían estas características, y en virtud de la naturaleza dialógica del procedimiento transicional, lo que propone como contribuciones debe sujetarse a un trámite en el cual las personas y las instituciones que intervienen ante esta jurisdicción puedan pronunciarse acerca de su consistencia y seriedad, de acuerdo con los lineamientos de concreción, programación y claridad. Por lo mismo, lo que procede en este caso es revocar la decisión de la Sala, no porque en su lugar corresponda aceptar el sometimiento voluntario, sino porque la Sala debe decidir si el señor CHAR NAVAS cumple el régimen de condicionalidades para acceder a la JEP. Esta verificación debe efectuarla con fundamento en los instrumentos procesales relacionados en esta providencia.

9.31. Pero aún es preciso adoptar algunas cautelas operativas para garantizar que el destino de la información y los programas derivados de estos compromisos redunde efectivamente en la progresiva materialización de los derechos de las víctimas y demás principios del Sistema, generando en su interior gracias a los flujos de información, impulsos y acuerdos entre Salas y Secciones las sinergias necesarias para cumplir con la mayor eficiencia y seguridad jurídica sus objetivos. Decidida la viabilidad del compromiso que contrae el compareciente que aspira a ingresar a la JEP, corresponderá a la respectiva Sala supervisar su cumplimiento y velar por que se concrete, dentro de un término razonable, el programa de colaboración ofrecido y aceptado. Las modalidades, orales o escritas, que se definan para adelantar los trámites, sea que estos se asignen a un magistrado o magistrada, o los asuma la Sala en su integridad, corresponde a una materia que deberá sujetarse a las determinaciones internas de aquella, a sus políticas de priorización y selección, y a sus reglas y disponibilidades operativas.

9.32. En todo caso, las Salas acopiarán la información, datos, testimonios, pruebas y demás piezas procesales que puedan derivarse de su actividad y de las confrontaciones y examen crítico que se lleve a cabo sobre lo recaudado. Esto será utilizado como material necesario para cumplir sus funciones y se compartirá, en su oportunidad, con las demás Salas y Secciones para los efectos de alentar de manera conjunta, fluida y ordenada el cumplimiento de la misión de la JEP, así como para nutrir y robustecer los presupuestos fácticos de las competencias asignadas a sus diversos órganos y, en general, coadyuvar de modo sostenible a la función de acopiar información relevante, datos, pruebas y elementos para su confrontación crítica en cabeza de esta

jurisdicción. Dentro del marco de sus competencias, las Salas, apelando a los incentivos procesales y sustantivos previstos en las normas, podrán estimular dialógicamente descubrimientos de verdad que revistan utilidad para el Sistema y a los cuales se podrá acompañar, conforme lo decidan las mismas Salas, de mecanismos ágiles y expeditos de contrastación y definición de la situación jurídica de los comparecientes, sujetos desde luego a los presupuestos de la condicionalidad. En la medida en que el Sistema se orienta, principalmente, a aplicar el mayor peso de las sanciones a los máximos responsables, justamente por ello ningún compareciente puede quedar exonerado de su deber de contribuir con la verdad, so pena de exponerse a perder cualquier beneficio que lo cobije.

9.33. El Grupo de Análisis de la Información (“GRAI”), como dependencia especializada de la JEP, prestará el apoyo técnico y analítico necesario a las Salas que lo requieran y, en especial, colaborará con el objeto de integrar y abrir las bases de datos y efectuar los cruces de información que sean de rigor con el fin de potenciar la capacidad del Sistema para agregar datos valiosos, verificar la verdad y disponer de herramientas enderezadas a dotar de efectividad los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación.

9.34. Por último, en el proceso del señor CHAR NAVAS, si la JEP asume el conocimiento de este, deberá aplicar la suspensión del término de prescripción de la acción penal –que en este caso se adelanta por la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia–, según lo establecido por el artículo 67 de la Ley 1922 de 2018. Ante un eventual incumplimiento del señor CHAR NAVAS del régimen de condicionalidad, se reactivará el cómputo de los términos pertinentes en el proceso penal que se surte en la Corte Suprema de Justicia.

X. EL FENÓMENO DE LA *PARAPOLÍTICA* Y EL CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO

10.1. El accionar de los grupos paramilitares en Colombia no solamente se ha circunscrito al enfrentamiento militar con las guerrillas. Su expansión en el territorio nacional como un actor del conflicto armado no internacional incluyó relaciones de mutuo provecho con sectores sociales, políticos y económicos. Este dominio llegó a un grado de consolidación que se expresó en diversas manifestaciones. Una de ellas, de significativa notoriedad por el grado de penetración y control que obtuvo en todos los niveles de gobierno (municipal, departamental y nacional), fue el proselitismo político armado. Esto es, el apoyo electoral conseguido por medio de la subyugación de la libre elección de los votantes por parte de políticos que promovían y defendían los intereses ligados al paramilitarismo. Este fenómeno, que constriñó la democracia en múltiples parajes, se conoció comúnmente como la *parapolítica*: la asociación ilícita entre políticos y grupos paramilitares que reflejó la más perniciosa toma de control del aparato estatal por parte de un actor armado; conducta que, traducida al

lenguaje penal, representaba la patente realización de un concierto para delinquir agravado por la promoción de un grupo armado ilegal.

10.2. En el caso *sub judice*, el 23 de mayo de 2018 la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia imputó al señor CHAR NAVAS el delito de concierto para delinquir agravado en calidad de autor por la presunta alianza que articuló con el frente José Pablo Díaz, adscrito al Bloque Norte de las AUC. Tres meses antes, aquel manifestó su intención de someterse voluntariamente a la JEP¹⁵⁷. En esa oportunidad, le solicitó a la SDSJ ordenar la renuncia a la persecución penal adelantada en su contra por la supuesta comisión de varios ilícitos, dentro de los que se encuentra el referido concierto para delinquir agravado.

10.3. El concierto para delinquir, tipificado en el artículo 340 del Código Penal¹⁵⁸, corresponde a un tipo penal encaminado a tutelar la seguridad pública y consiste en la asociación, acuerdo o convenio entre varias personas para realizar delitos. Se trata de un delito de mera conducta “[...] *que sanciona el simple acuerdo, la decisión común de varias personas que se proponen cometer indeterminados delitos con la idea de crear un estado delictivo entre los asociados, de forma tal que su comportamiento constituye una amenaza para la seguridad colectiva*”¹⁵⁹. En este delito se criminaliza el hecho de reunir voluntades para desarrollar conductas punibles, así no llegue a materializarse ninguna de las que fueron objeto del acuerdo. El concertarse “[...] *para una finalidad genérica específica influirá respecto de los ‘conciertos especiales’, que agravan la conducta, pero que en momento alguno modifican la existencia de la figura*”¹⁶⁰.

10.4. En el caso del concierto para delinquir, la doctrina penal hace referencia al concepto de *indeterminación* y explica que quienes se conciertan no organizan un plan criminal buscando la realización de uno o varios delitos específicos previamente diseñados, como tampoco los que pueden presentarse ocasionalmente. La indeterminación hace referencia a que el objetivo común no está limitado por un plan en particular, sino que pueden registrarse tantos planes cuantos sean necesarios para concretar el fin del concierto. Esto diferencia al concierto de la coautoría como forma de coparticipación criminal, porque en esta última debe darse la convergencia dolosa de voluntades en relación con la realización de una conducta específica. 

10.5. Dadas las especiales condiciones del país en materia de delincuencia, el legislador decidió castigar con mayor severidad algunas de las finalidades comunes por las que se origina el concierto para delinquir y cuya existencia amenaza de manera

¹⁵⁷ Ver la solicitud de sometimiento voluntario en los folios 1-29.

¹⁵⁸ Ver el artículo 340 del Código Penal, como se cita en la nota al pie 11.

¹⁵⁹ Cruz Bolívar, Leonardo. Delitos contra la seguridad pública. En: AAVV, *Lecciones de Derecho penal: parte especial*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003, página 440.

¹⁶⁰ Cruz Bolívar, Leonardo. Delitos contra la seguridad pública. En: AAVV, *Lecciones de Derecho penal: parte especial*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003, página 441.

más sería la seguridad pública. Esto se materializó en los incisos segundo y tercero del artículo 340 del Código Penal. En dichos apartes se hace referencia explícita a los grupos armados al margen de la ley y a la actividad de facilitar la ocurrencia de cualquier tipo de asociación criminal.

10.6. La descripción básica y tradicional del concierto para delinquir fue superada por las dinámicas delincuenciales presentes en el territorio nacional, dentro de las cuales se destaca el paramilitarismo y la alianza acordada entre este grupo armado y los sectores político y empresarial. De allí nació la necesidad de ampliar el ámbito de cobertura y de aplicabilidad del tipo penal, de tal forma que se incluyera el comportamiento delincencial de los referidos aparatos organizados de poder¹⁶¹.

10.7. El Estado colombiano decidió, por ello, enfrentar organizaciones delictivas no convencionales a través de una política criminal más eficaz y con mayores niveles especificidad. Su objetivo era el de responder al desafío que representaban las alianzas ilícitas entre actores del más diverso orden, así como la magnitud del riesgo que generaban estas asociaciones cuando se proponían cooptar los niveles centrales del Estado luego de producida la captura del poder local¹⁶².

10.8. Lo anterior explica la creación de tres escenarios en el artículo 340 del Código Penal. El primer inciso recoge la fórmula tradicional que penaliza los acuerdos para cometer delitos indeterminados, lo cual responde a la necesidad de enfrentar la delincuencia convencional. El segundo se refiere a la modalidad agravada que sanciona, entre otras conductas, el pacto para promover, financiar, armar u organizar grupos armados al margen de la ley. El tercero y último penaliza la materialización del acuerdo¹⁶³.

10.9. En relación con el concierto para delinquir celebrado con grupos paramilitares, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha llamado la atención sobre su gravedad, sosteniendo de manera reiterada que,

“Teniendo en cuenta lo anterior y lo que de ordinario sucede en aparatos organizados de poder todo para no desconocer el bien jurídico, el sentido del tipo penal, o los contenidos de la conducta, el aporte del político a la causa paramilitar cuando coloca la función pública a su servicio debe mirarse no tanto en la creación de disfunciones institucionales que, claro, le agregan mayor gravedad al injusto, sino en la medida que con esa contribución se incrementa el riesgo contra la seguridad pública al incentivar la acción del grupo ilegal [...]”¹⁶⁴.

¹⁶¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 36.046, Sentencia del 16 de marzo de 2011.

¹⁶² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 36.046, Sentencia del 16 de marzo de 2011.

¹⁶³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 36.046, Sentencia del 16 de marzo de 2011.

¹⁶⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 36.046, Sentencia del 16 de marzo de 2011.

10.10. Adicionalmente, la Corte fijó un criterio jurisprudencial con respecto al segundo inciso del artículo 340 del Código Penal y afirmó que este tipo penal “[...] *permite sancionar los acuerdos entre políticos y estos [los grupos paramilitares] con pretensiones de ‘cooptar’ las instituciones públicas para emplearlas a su servicio, una característica muy particular de un modelo de macrocriminalidad que la diferencia de otro tipo de asociaciones ilícitas*”¹⁶⁵.

10.11. Los acuerdos ilegales entre paramilitares y funcionarios estatales constituyen una forma de cooptación del Estado que tiene como finalidad que la función pública se ponga al servicio de la causa del grupo armado, lo que redundaría en una manera de promover, legitimar y encubrir su acción ilegal. Para la Corte, justamente esa fue la razón por la cual en el tipo penal se incluyeron conductas que instrumentalizan las instituciones estatales para favorecer la causa ilegal y generar o incrementar riesgos contra la seguridad pública¹⁶⁶.

10.12. El mismo tribunal sostuvo que el alto grado de peligro e intimidación que representaba la conformación de organizaciones paramilitares demandaba que tal conducta fuera tratada como un delito *sui generis* de violencia. Al quedar en sus manos el control del poder público mediante acciones fraudulentas, se produce una quiebra de los mecanismos de participación ciudadana, así como de las instituciones democráticas. Esto se convierte en un semillero de injusticia social, iniquidad, corrupción, desempleo y desplazamiento, entre otras nefastas violaciones a los derechos humanos que superan las fronteras de una lesión particular y que, por supuesto, ameritan ser enfrentadas a través de un esquema penal reforzado. ☒

10.13. Quienes adhirieron al proyecto político de los grupos paramilitares, pactando acuerdos y coaliciones con sus miembros para acceder a ocupar cargos burocráticos y de elección popular, no solo coartaron la libertad de participación de otros ciudadanos en los asuntos del Estado, con posibilidad de plantear ideas y propuestas de contenido social y democrático ajenas a los intereses de dichas empresas criminales, sino que, ante todo, crearon situaciones de grave peligro para el bien jurídico de la seguridad pública y de la preservación de las instituciones democráticas, así como de su legitimidad.

10.14. Retomando, el concierto para delinquir agravado para promover u organizar grupos paramilitares trasluce un comportamiento que no se juzga de manera insular o separada del contexto en el que se presenta, ni se observa, tampoco, como la suma de intereses particulares. Por el contrario, su comprensión pasa por establecer la existencia de una estructura que funge como actor del conflicto con univocidad de propósito de expansión, común a sus integrantes, para alcanzar sus objetivos.

¹⁶⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 27.267, Sentencia del 24 de julio de 2013.

¹⁶⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 36.046, Sentencia del 16 de marzo de 2011.

XI. FACTOR MATERIAL DE COMPETENCIA: EL NEXO CON EL CONFLICTO ARMADO NO INTERNACIONAL

11.1. El concierto para delinquir agravado por promover y financiar grupos paramilitares es una conducta que conlleva el despliegue de una causa común con la estructura ilegal. Al presentarse en alianza con un actor armado, como lo es el Frente José Pablo Díaz de las AUC, debe proceder a analizarse en el asunto concreto si su presunta comisión por parte de un compareciente voluntario, como el excongresista CHAR NAVAS, tiene algún tipo de vínculo con el conflicto. Lo mismo ha de hacerse en relación con las otras acciones enunciadas por este en su sometimiento, en esencia, las endilgadas en el proceso penal ordinario que le sigue la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

11.2. En la Resolución 084 de 2018, la SDSJ estimó que los delitos que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia le atribuye al señor CHAR NAVAS, no se ejecutaron por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado. Por esta razón, la Sala negó tener competencia para conocer de la petición de sometimiento formulada por el actor, así como para ordenar la renuncia a la persecución penal en su contra. La interpretación de la SDSJ fue sustentada, principalmente, en el artículo transitorio 23 del Acto Legislativo 01 de 2017¹⁶⁷ y en la jurisprudencia internacional de los Tribunales Ad-hoc para la Antigua Yugoslavia y Ruanda. El recurso de apelación sostiene que la apreciación de la SDSJ resulta errónea, por las razones expuestas en los antecedentes de esta providencia.

Concepto de conflicto armado

11.3. En Colombia la noción de conflicto armado no se ha circunscrito solamente a un marco de acciones militares. Como lo estableció la Corte Constitucional en su análisis de constitucionalidad del artículo 3 de la Ley 1448 de 2011¹⁶⁸, el concepto de

¹⁶⁷ El artículo transitorio 23 del Acto Legislativo 01 de 2017 dispone lo siguiente: “Competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz. La Jurisdicción Especial para la Paz tendrá competencia sobre los delitos cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado y sin ánimo de obtener enriquecimiento personal ilícito, o en caso de que existiera, sin ser este la causa determinante de la conducta delictiva. Para el efecto se tendrán en cuenta los siguientes criterios: || a) Que el conflicto armado haya sido la causa directa o indirecta de la comisión de la conducta punible, o || b) Que la existencia del conflicto armado haya influido en el autor, partícipe o encubridor de la conducta punible cometida por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto, en cuanto a: || Su capacidad para cometerla, es decir, a que por razón del conflicto armado el perpetrador haya adquirido habilidades mayores que le sirvieron para ejecutar la conducta. || Su decisión para cometerla, es decir, a la resolución o disposición del individuo para cometerla. || La manera en que fue cometida, es decir, a que, producto del conflicto armado, el perpetrador de la conducta haya tenido la oportunidad de contar con medios que le sirvieron para consumarla. || La selección del objetivo que se proponía alcanzar con la comisión del delito”.

¹⁶⁸ El artículo 3 de la Ley 1448 de 2011 dispone lo siguiente: “Víctimas. Se consideran víctimas, para los efectos de esta ley, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1o de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de

conflicto armado es amplio, pues en el país,

“[...] [L]as organizaciones armadas comparten y disputan territorios similares, ejercen control territorial sobre determinadas zonas, establecen relaciones de confrontación, o de cooperación dependiendo de los intereses en juego, participan de prácticas delictivas análogas para la financiación de sus actividades, así como de métodos, armamentos y estrategias de combate o de intimidación a la población, generando tanto enfrentamientos armados como situaciones de violencia generalizada de gran intensidad, en donde son frecuentes las violaciones de las normas internacionales de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario”¹⁶⁹.

11.4. Para la Corte Constitucional, cuando se habla de conflicto armado se hace alusión a una noción amplia que “[...] *lejos de entenderse bajo una óptica restrictiva que la limite a las confrontaciones estrictamente militares, o a un grupo específico de actores armados con exclusión de otros, ha sido interpretada en un sentido amplio que incluye toda la complejidad y evolución fáctica e histórica del conflicto armado interno colombiano*”¹⁷⁰.

11.5. De conformidad con lo expuesto, y amparándose en su propia jurisprudencia, así como en pronunciamientos del poder ejecutivo, del Congreso y de otros órganos jurisdiccionales, el alto tribunal señaló que el conflicto armado es “[...] *un fenómeno complejo que no se agota en la ocurrencia de confrontaciones armadas, en las acciones violentas de un determinado actor armado, en el uso de precisos medios de combate, o en la ocurrencia del hecho en un espacio geográfico específico*”¹⁷¹.

11.6. En el derecho internacional, el concepto de conflicto armado representa el prerequisite o condición necesaria para considerar la ocurrencia de crímenes de guerra e infracciones al DIH. Así, el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia desde el caso Tadić definió el conflicto armado como “[...] *el recurso a la fuerza armada entre Estados, o la violencia armada prolongada entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados, o entre tales grupos, dentro de un Estado*”¹⁷². Por su parte, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda,

violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno”.

¹⁶⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-781 de 2012, consideración 5.2.

¹⁷⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-781 de 2012, consideración 5.2.

¹⁷¹ Corte Constitucional, Sentencia C-781 de 2012, consideración 5.4.3

¹⁷² Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia. Caso del Fiscal v. Duško Tadić, No. IT-94-1-AR72, decisión de la Sala de Apelaciones sobre su propia jurisdicción, 2 de octubre de 1995, párrafo 70. Este concepto ha sido confirmado y ratificado en varias decisiones del mismo Tribunal, a saber: Caso del Fiscal vs. Aleksovsky, No. IT-95-14/1. Sala de Juicio. Sentencia del 25 de junio de 1999, párrafo 43; Caso del Fiscal vs. Blagojević y Jokić, No. IT-02-60-T. Sala de Juicio. Sentencia del 17 de enero de 2005, párrafo 536; Caso del Fiscal vs. Tihomir Blaškić, No. IT-95-14-T. Sala de Juicio. Sentencia del 3 de marzo del 2000, párrafo 64; Caso del Fiscal vs. Radoslav Brđanin, No. IT-99-36-T. Sala de Juicio. Sentencia del 1º de septiembre de 2004, párrafo 122; Caso del Fiscal vs. Anto Furundžija, No. IT-95-17/1-T. Sala de Juicio. Sentencia del 10 de diciembre de 1998, párrafo 59; Caso del Fiscal vs. Stanislav Galić, No. IT-98-29-T. Sala de Juicio. Sentencia del 5 de diciembre de 2003, párrafo 9; Caso del Fiscal vs. Hadžihasanović y Kubura, No. IT-01-47-T. Sala de Juicio.

reafirmando la regla del caso citado, sostuvo que “[...] *el término conflicto armado en sí mismo sugiere la existencia de hostilidades entre fuerzas armadas organizadas en mayor o menor medida*”¹⁷³. La canónica definición del conflicto armado del caso Tadić también ha sido seguida por otros tribunales internacionales, como la Corte Especial de Sierra Leona¹⁷⁴ y la Corte Penal Internacional¹⁷⁵.

11.7. En cuanto a la noción de conflicto armado no internacional, su concepción deviene del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949¹⁷⁶, así como del artículo 1 del Segundo Protocolo Adicional a los referidos tratados¹⁷⁷. Este último instrumento es aplicable en caso de conflictos armados cuando “*se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando*

Sentencia del 15 de marzo de 2006, párrafo 14; Caso del Fiscal vs. Kordić y Čerkez. No. IT-95-14/2-T. Sala de Juicio. Sentencia del 26 de febrero de 2001, párrafo 24; Caso del Fiscal vs. Sefer Halilović, No. IT-01-48-T. Sala de Juicio. Sentencia del 16 de noviembre de 2005, párrafo 24; Caso del Fiscal vs. Dragoljub Kunarac y otros. No. IT-96-23& IT-96-23/1-A. Sala de Apelaciones. Sentencia del 12 de junio de 2002, párrafo 56; Caso del Fiscal vs. Momcilo Krajišnik, No. IT-00-39-T. Sala de Juicio. Sentencia del 27 de septiembre de 2006, párrafo 704; Caso del Fiscal vs. Bošković y Tarčulovski. No. IT-04-82. Sala de Apelaciones. Sentencia del 21 de junio de 2010, párrafos 21 y 24.

¹⁷³ Tribunal Penal Internacional para Ruanda. Caso del Fiscal vs. Akayesu. No. ICTR-96-4-T. Sala de juzgamiento. Sentencia del 2 de septiembre de 1998, párrafo 620. Caso del Fiscal vs. Musema, No. ICTR-96-13-A, Sala de juzgamiento. Sentencia del 27 de enero del 2000, párrafo 248.

¹⁷⁴ Corte Especial de Sierra Leona. Caso del Fiscal vs. Brima et al. SCSL-04-16-T. Sala de Juicio. Sentencia del 20 de junio de 2007, párrafo 243; Caso del Fiscal vs. Sesay y otros. SCSL-04-15-T-1234. Sala de Juicio. Sentencia del 2 de marzo de 2009, párrafo 95.

¹⁷⁵ Corte Penal Internacional. Caso del Fiscal vs. Thomas Lubanga, No. ICC-01/04-01/06. Sala de Juicio I. Sentencia del 14 de marzo de 2012, párrafos 531-533; Caso del Fiscal vs. Germain Katanga, No. ICC-01/04-01/07. Sala de Juicio II. Sentencia del 7 de marzo de 2014, párrafos 1172 y 1173.

¹⁷⁶ El artículo 3 común a los Convenios de Ginebra dispone que: “[e]n caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones: || 1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo. || A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas: || a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios; || b) la toma de rehenes; || c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; || d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados. || 2) Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos. || Un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las Partes en conflicto. || Además, las Partes en conflicto harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio. || La aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes en conflicto”.

¹⁷⁷ El artículo 1 del Segundo Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra establece lo siguiente: “Ámbito de aplicación material: || 1. El presente Protocolo, que desarrolla y completa el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el artículo 1 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) y que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo. || 2. El presente Protocolo no se aplicará a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no son conflictos armados”.

responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas”.

11.8. El conflicto armado siempre se configura por la ejecución de fuerza o violencia armada por parte de organizaciones o grupos de manera sostenida y prolongada en el tiempo. En el caso de conflictos armados no internacionales, la intensidad de las hostilidades y la organización de las partes enfrentadas son los elementos fundamentales para diferenciarlos de tensiones o disturbios internos¹⁷⁸.

11.9. No cabe discusión alguna sobre la existencia de un conflicto armado no internacional en Colombia. Sin embargo, es menester resaltar que, de acuerdo con lo expuesto por la Corte Constitucional, el conflicto en el país debe analizarse como un fenómeno complejo y multicausal que no se limita o enmarca únicamente en la mera confrontación militar o armada¹⁷⁹. Esto se traduce en una concepción amplia del mismo, que obliga a considerar su nexo con una conducta en particular más allá de la constatación de un crimen de guerra o una infracción al DIH. Por ello, es necesario precisar el contenido de las categorías descritas en el Acto Legislativo 01 de 2017, que permiten establecer si una conducta tiene un nexo con el conflicto armado no internacional y, por ende, si la JEP es competente para conocerla.

Las categorías con ocasión del conflicto armado y por causa del conflicto armado

11.10. La Corte Constitucional se refirió al criterio *con ocasión del conflicto armado* en el análisis de constitucionalidad que hizo sobre el artículo 3 de la Ley 1448 de 2011. En esa oportunidad, señaló que, bajo el entendido de un concepto amplio del conflicto armado en Colombia, atendiendo a las circunstancias de su desarrollo, los actores involucrados y las múltiples causas que dieron lugar a la confrontación armada, cuando se hace referencia a la expresión *con ocasión del conflicto armado* no se alude solamente a un nexo causal entre la conducta bajo estudio y el conflicto armado, circunscrito a acciones militares. Por el contrario, se cobijan eventos que se presentan en su contexto:

“[...] [L]a expresión ‘conflicto armado’ ha sido entendida en un sentido amplio, por lo que la utilización de la preposición ‘con ocasión’ adquiere su sentido más general en este contexto. || Tanto de la evolución de las normas que han planteado mecanismos de protección y reparación para las víctimas del conflicto armado, como de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la expresión ‘con ocasión del conflicto armado’, ha sido empleada como sinónimo de ‘en el contexto del conflicto armado’, ‘en el marco del conflicto armado’, o ‘por razón del conflicto armado’, para señalar un conjunto de

¹⁷⁸ Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia. Caso del Fiscal v. Duško Tadić, No. IT-94-1-AR72. Sala de juzgamiento. Sentencia del 7 de mayo de 1997, párrafo 562.

¹⁷⁹ En similar sentido ver Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto AP4901-2017 del 2 de agosto de 2017. Radicado 42589. 

acaecimientos que pueden rodear este fenómeno social, pero que no se agotan en la confrontación armada, en el accionar de ciertos grupos armados, a la utilización de ciertos métodos o medios de combate ocurridos en determinadas zonas geográficas”¹⁸⁰.

11.11. Para el alto tribunal, el sentido al que se alude con la expresión *con ocasión del conflicto armado* es el de,

“[...] [U]na relación cercana y suficiente con el desarrollo del conflicto armado, la cual, lejos de entenderse bajo una óptica restrictiva que la limite a las confrontaciones estrictamente militares, o a un grupo específico de actores armados con exclusión de otros, ha sido interpretada en un sentido amplio que incluye toda la complejidad y evolución fáctica e histórica del conflicto armado interno colombiano”¹⁸¹.

11.12. En consecuencia, apelando a las definiciones de la Corte Constitucional, cuando se analice el nexo de una conducta con el conflicto armado no internacional bajo el criterio *con ocasión*, debe comprenderse como una relación cercana y suficiente con su desarrollo.

11.13. En cuanto a la expresión *por causa del conflicto armado*, literalmente se traduce en un juicio de causalidad que establezca si la conducta tuvo origen o no en el conflicto.

Relación *directa o indirecta* con el conflicto armado

11.14. Al analizar la constitucionalidad de los artículos 2 y 3 de la Ley 1820 de 2016, en la Sentencia C-007 de 2018, la Corte Constitucional se ocupó de detallar el alcance de la noción de relación directa e indirecta con el conflicto. Lo anterior teniendo en cuenta que ambos son parámetros para definir si es procedente la concesión de los tratamientos especiales y diferenciados para los miembros de la Fuerza Pública, así como para otorgar las amnistías, indultos y libertades condicionadas a los miembros de las FARC-EP.

11.15. En sus observaciones, el tribunal señaló que el concepto de *relación directa* no adolece de ningún problema de constitucionalidad, hecho por el cual en su interpretación literal significaría, al igual que la expresión *con causa*, una evaluación de un juicio de causalidad entre la conducta y el conflicto para establecer fácticamente si tiene su origen en este y con ello la constatación del nexo.

¹⁸⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-781 de 2012, consideración 6.

¹⁸¹ Corte Constitucional, Sentencia C-781 de 2012, consideración 7. Igualmente ver Corte Constitucional, Sentencia C-253A de 2012, consideración 6.3.3.

11.16. Frente a la expresión *relación indirecta*, la Corte Constitucional procedió a realizar algunas apreciaciones específicas sobre su ajuste a la Carta Política. A este respecto, señaló:

“538. La Sala considera que el uso de esta expresión no es incompatible con la Carta Política por cuatro razones. Primera, porque surge a partir de la complejidad del conflicto interno armado colombiano, un hecho que ha sido constatado por este Tribunal y que justifica el uso de expresiones amplias, como el adjetivo señalado, al momento de definir el ámbito de aplicación de las normas y políticas diseñadas para su superación (C-781 de 2012). || 539. Segunda, porque esta expresión también fue utilizada en el artículo 23 Transitorio del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2017, es decir, una norma de jerarquía constitucional, cuya reproducción en la Ley no puede considerarse inconstitucional, especialmente, si se toma en cuenta que la disposición citada del acto reformativo de la Carta fue declarada exequible en la sentencia C-674 de 2017. || 540. Tercera, debido a que la misma norma (es decir, el artículo 23 Transitorio del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2017) prevé un conjunto de criterios que disminuyen su indeterminación, ya que operan como elementos que orientan la función de apreciación de los hechos por parte de los órganos de la JEP. || 541. Y, cuarta, en atención a que el uso de esta palabra tiene que ver con la integralidad a la que aspira el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición; es decir, con la posibilidad de evaluar todos los hechos del conflicto -incluidos los que guardan una relación indirecta con el mismo- para así construir, en el ámbito de los procesos que se sigan ante la Jurisdicción Especial para la Paz, una verdad judicial que, en conjunto con la que se construirá en la Comisión Especial para el Esclarecimiento de la Verdad, contribuya a la comprensión de las causas profundas del conflicto armado interno, y, por esa vía, al diseño de garantías de no repetición para las víctimas y la sociedad en su conjunto. || [...] 558. La expresión *relación indirecta* es válida pues, como se explicó al estudiar el artículo 2 de esta misma ley, obedece al interés porque la Jurisdicción Especial para la Paz, conforme a los principios de inescindibilidad e integralidad; y al enfoque holístico de la justicia transicional, pueda acceder a la mayor cantidad posible de hechos ocurridos en el conflicto armado interno, especialmente, tomando en cuenta su complejidad, extensión en el tiempo, número de participantes y víctimas, y nivel de degradación, en función de los métodos de guerra utilizados”¹⁸².

11.17 Siguiendo lo expuesto por la Corte Constitucional, la expresión *relación indirecta*, bajo la interpretación amplia del conflicto armado no internacional que permite la aplicación de normas elaboradas para su superación, admite el procesamiento de conductas frente a las cuales se alega dicho criterio de conexidad con el conflicto, teniendo en cuenta, a su vez, el carácter omnicompreensivo de la competencia de JEP para conocer de la mayor cantidad de hechos que se hayan presentado en este marco dadas su complejidad y extensión.

11.18. Con todo, las observaciones de la Corte Constitucional no precisan materialmente el contenido o el entendimiento de la expresión *relación indirecta con*

¹⁸² Corte Constitucional, Sentencia C-007 de 2018, consideraciones 538-541 y 558.

el conflicto armado. A partir de la justificación de su sentido amplio, la jurisprudencia solamente señala que la posible indeterminación se limita con la aplicación de los criterios dispuestos en el citado artículo transitorio 23 del Acto Legislativo 01 de 2017¹⁸³.

11.19. Si bien el artículo transitorio 23 del Acto Legislativo está incluido en el acápite que se refiere a la Fuerza Pública, la Sección de Apelación considera que –bajo una interpretación sistemática de la reforma constitucional–, el artículo en comento puede, en principio, ser utilizado para definir la relación entre un comportamiento y el conflicto armado cuando se trata terceros civiles y AENIFPU, toda vez que desarrolla parámetros propios de la jurisprudencia internacional sobre el particular¹⁸⁴. Adicionalmente, como criterio material complementario, es fundamental definir otros factores que permitan realizar una evaluación adecuada del criterio de *relación indirecta*. De ahí que la Sección proponga el concepto de participación directa e indirecta en las hostilidades como criterio material accesorio para definir la relación de una conducta con el conflicto.

Participación directa e indirecta en las hostilidades

11.20. Como desarrollo del principio de distinción, capital en las normas del DIH, se torna esencial diferenciar entre *participación directa o indirecta* en las hostilidades. La primera se concibe como los actos ejecutados por una persona que se comprenden dentro de las hostilidades entre las partes de un conflicto armado, lo cual apareja la pérdida de protección contra un ataque directo de la contraparte. La segunda, por contraste, se refiere a la contribución que puede hacer una persona al esfuerzo general de guerra, pero sin comprender un daño directo al enemigo que, por consiguiente, no implica la pérdida de protección frente a ataques directos¹⁸⁵. Para determinar la calidad de la participación directa, de acuerdo con el Comité Internacional de la Cruz Roja (“CICR”), se establecen tres criterios: (i) el umbral de daño; (ii) la causalidad directa, y (iii) el nexo beligerante¹⁸⁶, siendo el segundo el criterio central a efectos de diferenciarla con la participación indirecta.

11.21. La causalidad directa, de acuerdo con el CICR, significa la existencia de “[...] *un vínculo causal directo entre el acto y el daño que pueda resultar de ese acto o de la operación militar coordinada de la que el acto pueda constituir parte*

¹⁸³ Ver el artículo transitorio 23 del Acto Legislativo 01 de 2017.

¹⁸⁴ Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia. Caso del Fiscal vs. Dragoljub Kunarac y otros No. IT-96-23& IT-96-23/1-A. Sala de Apelaciones. Sentencia del 12 de junio de 2002, párrafo 58.

¹⁸⁵ Melzer, Nils. The principle of distinction between civilians and combatants. En: Chapman, Andrew y Gaeta, Paola (editores). The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict. Oxford: Oxford University Press, 2015, página 325.

¹⁸⁶ Melzer, Nils. Guía para interpretar la noción de participación directa en las hostilidades según el Derecho Internacional Humanitario. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 2010, página 46.

*integrante*¹⁸⁷. En este sentido, la *participación directa* se colige de las actividades que comporten la conducción de las hostilidades, mientras que la *participación indirecta* se concluye de las acciones que hacen parte del esfuerzo general de guerra o del apoyo a la misma.

11.22. El CICR señala como propios del esfuerzo de guerra “[...] *todos aquellos actos que objetivamente contribuyen a la derrota del adversario (fabricación, producción y envío de armas, construcción de carreteras, entre otras)*”, mientras que las actividades en apoyo de la guerra implican acciones “[...] *políticas, económicas o con los medios de comunicación en apoyo al esfuerzo de guerra (propaganda política, transacciones financieras)*”¹⁸⁸.

11.23. De este modo, el CICR estipula que la conducción de hostilidades generalmente comporta una participación directa al buscar la concreción de un daño a la contraparte. Las actividades de esfuerzo de guerra o en apoyo de la guerra, por el contrario, se enderezan a mantener la capacidad de materializar el referido menoscabo¹⁸⁹ y, generalmente, se evalúan como participación indirecta.

11.24. En la jurisprudencia internacional, el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia ha reseñado ejemplos de participación directa o indirecta en las hostilidades. Así, en el caso Strugar¹⁹⁰, trayendo a colación referencias de manuales militares, *soft law* y los comentarios a los Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra, se enuncia como acciones de participación directa la siguientes: el uso de armas, tomar parte en actividades hostiles, militares, operacionales o combates armados, ataques contra personal enemigo, su equipamiento o propiedad, transmitir información militar para el uso inmediato de un combatiente, el transporte de armas en lugares cercanos a la conducción de hostilidades, y servir como guardias, agentes de inteligencia, supervisores u observadores en nombre de las fuerzas militares.

11.25. Entre otros ejemplos de acciones reputadas como de participación indirecta suele mencionarse la participación en actividades de apoyo a la guerra o al esfuerzo militar de una de las partes en conflicto, la venta de bienes a una de las partes, las manifestaciones de simpatía por la causa de una de ellas, la falla para actuar en la prevención de una incursión, el acompañamiento y aprovisionamiento de comida a uno de los combatientes, la transmisión de información militar, transporte de armas,

¹⁸⁷ Melzer, Nils. Guía para interpretar la noción de participación directa en las hostilidades según el Derecho Internacional Humanitario. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 2010, página 51.

¹⁸⁸ Melzer, Nils. Guía para interpretar la noción de participación directa en las hostilidades según el Derecho Internacional Humanitario. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 2010, página 51.

¹⁸⁹ Melzer, Nils. Guía para interpretar la noción de participación directa en las hostilidades según el Derecho Internacional Humanitario. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 2010, página 52.

¹⁹⁰ Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia. Caso del Fiscal vs. Pavle Strugar No. IT-01-42-A. Sala de Apelaciones. Sentencia del 17 de julio de 2008, párrafo 177.

municiones y provisión de bienes¹⁹¹.

11.26. De acuerdo con lo expuesto, la expresión *relación indirecta con el conflicto armado* se entenderá para los terceros civiles y AENIFPU como un criterio complementario, bajo el concepto de participación indirecta en las hostilidades. Asimismo, el concepto de participación directa de las hostilidades se integrará como parámetro de estudio cuando se evalúe si la conducta de los terceros civiles y AENIFPU tiene una *relación directa con el conflicto armado*.

Las conductas imputadas al apelante según las consideraciones expuestas

11.27. La SDSJ sostuvo en la providencia recurrida que las conductas del señor CHAR NAVAS bajo la óptica de tercero civil, carecen de nexo con el conflicto armado no internacional porque sus acciones no significaron una participación activa y determinante en la comisión de graves violaciones a los derechos humanos y crímenes de guerra atribuidos al Frente José Pablo Díaz de las AUC.

11.28. Así mismo, a juicio de la SDSJ tampoco se aprecia que los comportamientos imputados por la Corte Suprema de Justicia al señor CHAR NAVAS en su calidad de excongresista hayan sido ejecutados con ocasión o por causa del conflicto. En su concepto, no obra prueba de que (i) el conflicto le haya brindado al apelante la capacidad para concertarse con las autodefensas, recibir dinero o aportarles vehículos; (ii) que el conflicto haya influido en su decisión de afectar el bien jurídico de la seguridad pública, o (iii) que él haya pretendido fortalecer militarmente a las AUC.

11.29. En un sentido similar, la SDSJ manifestó que no se evidencia que las confrontaciones militares le permitieran alcanzar al peticionario la curul como congresista para considerar la existencia de un vínculo con el conflicto. Arriba a la misma conclusión al descartar que los actos aludidos por el compareciente, como la entrega de automotores o la transferencia de sumas de dinero para la campaña política, sirvieran para potenciar el actuar militar y violento del grupo paramilitar.

11.30. La SDSJ formuló consideraciones similares al abordar las conductas atribuidas al excongresista en su calidad de AENIFPU. En su concepto, el proceder del señor CHAR NAVAS no fortaleció ni contribuyó al accionar militar del frente José Pablo Díaz, ni siquiera como consecuencia de la entrega de municiones al comandante paramilitar Édgar Ignacio Fierro Flórez, alias *Don Antonio*. Básicamente, según la perspectiva de la SDSJ, el apelante no potenció el proceder ilegal de los paramilitares, pues su asociación con estos obedeció exclusivamente a un interés personal y a la consecución de un beneficio de la misma índole.

¹⁹¹ Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia. Caso del Fiscal vs. Pavle Strugar No. IT-01-42-A. Sala de Apelaciones. Sentencia del 17 de julio de 2008, párrafo 177.

11.31. Tanto el señor CHAR NAVAS como su apoderado controvirtieron los argumentos expuestos por la SDSJ, señalando lo que consideraron como múltiples yerros de hecho y de derecho. En lo atinente a la relación con el conflicto, resaltan que el *a quo* falló en circunscribir dicha conexión a la colaboración instrumental con el fortalecimiento de la estructura paramilitar y a la contribución con las acciones militares adelantadas por esta. Lo anterior, en su concepto, no se compagina con la concepción amplia de conflicto armado que ha articulado la Corte Constitucional. Agregan que se evoca la ventaja militar en términos de participación directa en las hostilidades –lo cual es importante para establecer la calidad de actor armado–, pero no para caracterizar el vínculo de la conducta del tercero con el conflicto armado. Además, los recurrentes reprocharon que la SDSJ no analizó el alcance de las expresiones *con relación indirecta* o *con ocasión del conflicto armado* y que ni siquiera apreció como posible contribución al conflicto comportamientos como la entrega de dinero o municiones a las AUC.

11.32. Finalmente, los recurrentes, apelando a fuentes abiertas, al material probatorio obrante en el proceso adelantado por la Corte Suprema de Justicia, y a la jurisprudencia de esa alta corporación, consideraron que las conductas imputadas al señor CHAR NAVAS tienen causa, ocasión y relación directa, o al menos indirecta, con el conflicto armado no internacional.

11.33. La Sección de Apelación, tomando en consideración las reglas expuestas en párrafos precedentes, manifiesta, contrariamente a lo que sostiene la SDSJ, que los comportamientos imputados al señor CHAR NAVAS por parte de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia sí tienen relación con el conflicto y por ello esta jurisdicción tiene competencia material para conocer de los mismos.

11.34. Respecto de la asociación ilícita predicada entre el solicitante y el Frente José Pablo Díaz de las AUC, esta conducta presuntamente se cometió *con ocasión del conflicto armado*. Se evidencia una adscripción o un apoyo del autor a un actor armado con miras a la promoción de los intereses de este, que no solamente se reducen a la obtención de ventajas u objetivos militares, como lo interpreta la SDSJ, sino a otros de tipo político y social, como el control y la influencia en el Congreso de la República. Por ello, la Corte Suprema de Justicia registra una potenciación o incentivo del actuar ilegal del grupo armado a partir del comportamiento del político con miras a un propósito o causa común.

11.35. Les asiste la razón a los recurrentes cuando afirman, con fundamento en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que el concierto para delinquir agravado dirigido a promover o fomentar grupos paramilitares –que se habría concretado en la obtención de una curul en el Congreso de la República con el apoyo de dichas estructuras–, comporta un vínculo de favorecimiento que no se reduce

simplemente a alcanzar el cargo de congresista sino, verdaderamente, a desarrollar la empresa criminal.

11.36. En consonancia con lo anterior, del material probatorio arrimado en el recurso de alzada se llega a idéntica conclusión. En efecto, en la resolución de acusación proferida en contra del señor CHAR NAVAS por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, se evidenciaría como el apoyo del Frente José Pablo Díaz al solicitante correspondió a un claro designio y propósito de la estructura criminal y no simplemente a la utilización del excongresista para su causa personal. Sobre el testimonio de Édgar Antonio Fierro Flórez, alias *Don Antonio*, excomandante del grupo paramilitar, dice la providencia:

“Cuando Char Navas decidió aspirar al Senado de la República, pidió apoyo del frente José Pablo Díaz para impulsar su candidatura, especialmente porque en ese momento estaba distanciado de su tío Fuad Char. Manifestó que, si bien ‘Gonzalo’ inicialmente había pedido que se promoviera la campaña del aforado, finalmente cambió de idea porque notó que aquél ‘era muy irresponsable’. A pesar de ello, Fierro Flórez perseveró en la orden de prestarle ayuda, no sólo porque era amigo suyo, sino también porque ‘más adelante [le] iba a servir siendo Senador’. Cree, aunque afirmó no tener certeza de ello, que la organización le consiguió votos a través del Hospital Materno Infantil de Soledad, pues él mismo impartió una orden en ese sentido”¹⁹².

11.37. En sentido similar, otro miembro del Frente José Pablo Díaz, Mario Rafael Marengo Egea, alias *El Gordo* o *El Rey*, quien fungía como segundo al mando de la estructura, declaró al respecto:

“[...] [Q]ue se vinculó al frente José Pablo Díaz en los primeros meses del año 2004 y, a partir de ese momento, se relacionó con el comandante militar del frente –Édgar Ignacio Fierro Flórez, alias ‘don Antonio’–, y con Carlos Mario García Ávila, alias ‘Gonzalo’, quien fungía como máximo comandante político del mismo y le encargó desarrollar, bajo sus instrucciones, las gestiones políticas y electorales de la estructura armada. || Relató que dicha actividad política, cuyo objetivo era capturar el poder legislativo para garantizar la aprobación en términos favorables de la Ley de Justicia y Paz, llevó a la realización de alianzas con distintos líderes políticos, entre ellos, el entonces Representante a la Cámara DAVID CHAR NAVAS, a quien ‘Gonzalo’ le presentó entre agosto y septiembre de 2005 en una reunión realizada en la ‘casa paterna’ del aforado, donde lo identificó como el candidato de la organización armada. También Fierro Flórez, dijo, dio la orden de apoyar su candidatura”¹⁹³.

11.38. La Sección de Apelación no comparte la posición de la SDSJ cuando afirma que este comportamiento del solicitante no tiene ninguna relación con el conflicto

¹⁹² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado 39.765. Resolución de acusación contra David Char Navas, página 13. Énfasis añadido.

¹⁹³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado 39.765. Resolución de acusación contra David Char Navas, página 5. Énfasis añadido.

porque no tuvo una participación activa ni determinante en la comisión de violaciones a los derechos humanos ni infracciones al DIH por parte del grupo paramilitar, ni tampoco sus aportes contribuyeron a su fortalecimiento político o al fortalecimiento militar del Frente José Pablo Díaz.

11.39. Por el contrario, la comprensión del concierto para delinquir agravado para promover o financiar grupos paramilitares por parte de políticos obliga a reiterar que este, en las circunstancias del caso, tuvo ocurrencia con ocasión del conflicto armado. En efecto, cabe apreciar que el mentado concurso refleja una división de acciones para lograr la consolidación de los intereses y objetivos del aparato armado, lo que se expresa en su defensa y promoción en el Congreso de la República a través de la obtención de la curul, acción que potencia o incentiva, según la Corte Suprema de Justicia, el accionar paramilitar.

11.40. En este sentido, la visión de la SDSJ es en extremo reduccionista sobre el fenómeno amplio y complejo del conflicto armado no internacional al limitar la conexión de la conducta bajo estudio al fortalecimiento o ventaja militar, desconociendo, por un lado, la conceptualización de la Corte Constitucional sobre el mismo y, por otro, el alcance y entendimiento de la asociación ilícita entre políticos y paramilitares según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. Ambos enfoques, en oposición a la providencia de la SDSJ, soportan el vínculo entre la conducta que se le endilga al señor CHAR NAVAS y el conflicto.

11.41. La concepción amplia del conflicto que se ha adoptado en Colombia, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, exige que, para comprobar el nexo de una conducta con el conflicto armado, se deba ir más allá de constatar la comisión de un crimen de guerra, una infracción al DIH, una grave violación a los derechos humanos o un crimen de lesa humanidad.

11.42. Sumado a lo expuesto, concurren otros elementos que la SDSJ no apreció debidamente. Se trata de otras manifestaciones del presunto concierto para delinquir agravado del excongresista con el grupo paramilitar que se visibilizan como una contribución a la actividad de la estructura ilegal más allá del alineamiento con sus políticas y la defensa de sus planes de cooptación del Estado. En efecto, la entrega de vehículos que hizo el señor CHAR NAVAS a la organización, el suministro de recursos económicos y la provisión de municiones, son actos tangibles y concretos de apoyo material a un actor del conflicto armado, cuya existencia fue comprobada por la Corte Suprema de Justicia y sobre lo cual se sustenta la probable responsabilidad del compareciente en los términos de la resolución de acusación¹⁹⁴.

¹⁹⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado 39.765. Resolución de acusación contra David Char Navas. páginas 96 y 189.

11.43. Inclusive, los hechos imputados al señor CHAR NAVAS, podrían ajustarse al concepto de *relación indirecta con el conflicto armado* al evidenciarse conductas que implican una participación indirecta en las hostilidades por representar un apoyo al esfuerzo de guerra. En este sentido, la JEP es la jurisdicción indicada para definir judicialmente lo ocurrido y procesar al autor conforme a su propio régimen, teniendo en cuenta, particularmente, los principios *pro paz, pro víctima, pro justicia y pro verdad*.

11.44. En conclusión, las conductas que se imputan al señor CHAR NAVAS tienen relación con el conflicto armado no internacional. Ellas se produjeron con ocasión del mismo, al comportar un vínculo cercano y suficiente o, como mínimo, contienen una conexión bajo el criterio de relación indirecta, lo que conduce a establecer la competencia de la JEP para conocerla a partir del sometimiento voluntario del apelante.

XII. FACTOR COMPETENCIAL: CALIFICACIÓN DE LA PARTICIPACIÓN DE TERCEROS CIVILES Y AGENTES ESTATALES NO INTEGRANTES DE LA FUERZA PÚBLICA (“AENIFPU”)

12.1. Una vez se ha reconocido que los actos atribuidos a CHAR NAVAS por parte de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia sí tienen un nexo con el conflicto, bien sea porque fueron ejecutados con ocasión de este o porque comportan, al menos, una relación indirecta con el mismo, se requiere considerar cuál es la exigencia que se predica del actor que se presenta ante la JEP voluntariamente para ser juzgado en calidad de tercero civil o AENIFPU respecto de las conductas que arguye están relacionadas con el conflicto armado no internacional. En otras palabras, la Sección tiene que determinar cuál es la calificación de la participación de los terceros civiles y AENIFPU frente a las acciones que estos pretenden sean conocidas para su procesamiento por parte de la JEP.

12.2. Sobre el particular, la SDSJ examinó la competencia para conocer de la situación del señor CHAR NAVAS como tercero civil y AENIFPU. Aduce que el concierto para delinquir agravado por la promoción de grupos armados organizados al margen de la ley no significó, por su parte, una participación activa y determinante en la perpetración de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH, que le son atribuidas al Frente José Pablo Díaz de las AUC¹⁹⁵. En cambio, esa alianza habría tenido lugar para permitirle al señor CHAR NAVAS obtener un beneficio personal electoral. Frente a su situación como AENIFPU, la SDSJ manifestó que sus actuaciones no tienen relación con el conflicto armado no internacional, como

¹⁹⁵ Jurisdicción Especial para la Paz, Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, Resolución 084 de 2018, disponible en los folios 193-212. Página 33.

tampoco fueron causadas por este o cometidas con ocasión del mismo. Lo anterior, dado que a juicio de la SDSJ el señor CHAR NAVAS no participó en las hostilidades, no apoyó con su conducta el mantenimiento como actor armado del grupo paramilitar, ni colaboró con la obtención de ventaja militar alguna. Bajo ambos factores de competencia, la SDSJ rechazó la competencia de la JEP sobre el sometimiento voluntario del señor CHAR NAVAS. Los apelantes se opusieron a los argumentos considerados por el juez de primera instancia aduciendo varias razones. Esta Sección debe definir si las conductas atribuidas al señor CHAR NAVAS se enmarcan dentro de la competencia material de la JEP.

12.3. La Sección considera que los recurrentes acertaron al plantear su inconformidad con la forma en que la SDSJ evaluó los comportamientos del señor CHAR NAVAS y su conexión con el conflicto armado. Ciertamente, los argumentos de la SDSJ en este punto distan de la normativa existente a partir del pronunciamiento de la Corte Constitucional sobre la constitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2017. Como ya se mencionó, en la Sentencia C-674 de 2017 el alto tribunal declaró la inconstitucionalidad de los incisos 2 y 3 del artículo transitorio 16¹⁹⁶, lo que hace inaplicable el criterio de *participación activa y determinante* para considerar la conducta desplegada por un tercero civil dentro de la competencia de la JEP. El alto tribunal sostuvo sobre el particular:

“[...] la Corte concluyó que aunque en principio el constituyente secundario se encontraba facultado para crear una nueva instancia jurisdiccional, separada de la Rama Judicial, encargada de investigar, juzgar y sancionar las infracciones cometidas en el marco del conflicto armado en relación con los combatientes y en relación con las demás personas que voluntariamente se sometían a dicho organismo transicional, no lo estaba para someter forzosamente a quienes tienen la calidad de no combatientes y no se someten voluntariamente a la misma”¹⁹⁷.

12.4. En la Resolución 084 de 2018, la SDSJ soslayó el pronunciamiento de la Corte Constitucional aplicándole indebidamente al peticionario normas que no eran las pertinentes según lo decidido por el alto tribunal en la Sentencia C-674 de 2017.

12.5. Es menester precisar que si bien el criterio de participación activa y determinante en la comisión de crímenes de competencia de la JEP constituye un factor consagrado en el Acuerdo Final¹⁹⁸ para establecer el procesamiento de personas, incluidos los terceros civiles, que hayan financiado o promovido grupos paramilitares, este no es

¹⁹⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017.

¹⁹⁷ Ver lo dispuesto en este punto por la Sentencia C-674 de 2017 de la Corte Constitucional.

¹⁹⁸ El párrafo 3 del numeral 32 del punto 5.3.2 del Acuerdo Final dispone que “[t]ambién serán de competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz las conductas de financiación o colaboración con los grupos paramilitares, o con cualquier actor del conflicto, que no sean resultado de coacciones, respecto de aquellas personas que tuvieron una participación activa o determinante en la comisión de los crímenes competencia de ésta jurisdicción, según lo establecido en el numeral 40, salvo que previamente hubieren sido condenadas por la justicia por esas mismas conductas”.

más que un criterio de interpretación actualmente desueto a raíz del pronunciamiento de la Corte Constitucional.

12.6. De acuerdo con lo anterior, el criterio de evaluación de los terceros civiles y los AENIFPU, a la luz de las normas vigentes del Acto Legislativo 01 de 2017 y la interpretación de la Corte Constitucional, radica en la contribución directa o indirecta a la comisión de crímenes en el marco del conflicto, no la participación activa y determinante. En esta medida, retomando los argumentos expuestos sobre el concierto para delinquir agravado por la promoción de grupos armados ilegales y el concepto amplio de conflicto armado no internacional que se extiende a las nociones *con ocasión* o *relación indirecta*, se considera que las conductas atribuidas al señor CHAR NAVAS encajan en el supuesto consagrado en el artículo transitorio 16 (contribución directa e indirecta a la comisión de delitos en el marco del conflicto). En efecto, su supuesto aporte al accionar paramilitar a partir de la defensa de sus intereses en el Congreso de la República constituiría ciertamente un comportamiento que de manera indirecta propicia las condiciones para la prosecución de los crímenes del grupo ilegal.

12.7. No obstante lo expuesto, huelga reseñar que la contribución no recae solamente en la promoción de los intereses del Frente José Pablo Díaz de las AUC a través del Congreso de la República. Los otros comportamientos que según los hechos investigados por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia serían adjudicables al excongresista —el suministro de una caja de municiones, la entrega de vehículos a un comandante paramilitar y el aporte a través de una de las empresas de su familia de una suma de dinero al Frente José Pablo Díaz— entrañan una contribución directa a la actuación de las autodefensas traducida en la comisión de crímenes en el marco del conflicto, o como mínimo una colaboración indirecta al despliegue del grupo. La SDSJ trató estos actos de manera insular y los desechó porque en su criterio no estuvieron dirigidos ni significaron una participación activa o determinante en la ejecución de crímenes por parte de la estructura armada ilegal. Se reitera que el criterio de la participación activa o determinante no es el aplicable sino el de contribución directa o indirecta, marco bajo el cual se observa *prima facie* un vínculo con el conflicto armado en los eventos analizados.

12.8. Finalmente, más allá de ratificarse la condición del compareciente CHAR NAVAS ante la JEP como tercero civil y AENIFPU, el parágrafo 1 del artículo 11 de la Ley 1922 de 2018 dispone que

“[L]a JEP será competente de manera exclusiva y prevalente para conocer de las conductas delictivas cometidas por causa con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado por agentes del Estado no integrantes de la fuerza pública y terceros civiles que se hayan sometido voluntariamente a ésta, en los términos de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz, relacionados con financiar, patrocinar, promover o auspiciar la conformación, funcionamiento y operación de grupos

armados organizados al margen de la ley relacionados con el conflicto armado interno”.

12.9. Sin duda alguna, lo preceptuado por la Ley 1922 de 2018 se adecúa a los comportamientos que se le atribuyen al señor CHAR NAVAS en su presunta relación con el Frente José Pablo Díaz de las AUC y por ello se reafirma la competencia de la JEP para su procesamiento.

12.10. En definitiva, el sometimiento voluntario de David CHAR NAVAS, como AENIFPU, al igual que tercero civil, debe estudiarse para su juzgamiento en la JEP, en conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, bajo el parámetro de contribución directa o indirecta a la comisión de delitos en el marco del conflicto armado no internacional, en especial, respecto de la actividad criminal del Frente José Pablo Díaz de las AUC.

XIII. LOS CONCEPTOS DE ÁNIMO DE ENRIQUECIMIENTO PERSONAL ILÍCITO Y BENEFICIO PERSONAL, EN RELACIÓN CON LA COMPETENCIA DE LA JEP

13.1. En el apartado en el que se analizaron los factores de competencia material y personal, la Sección definió que la solicitud de sometimiento voluntario del señor CHAR NAVAS puede ser conocida por la JEP, como quiera que las conductas que se le imputaron sí tienen un nexo con el conflicto y existen elementos *prima facie* para establecer que sus acciones contribuyeron directa e indirectamente a la comisión de delitos en el marco del conflicto por parte del Frente José Pablo Díaz, adscrito al Bloque Norte de las AUC. Con todo, es importante clarificar un aspecto central en la argumentación de la SDSJ para excluir de la competencia de la JEP al compareciente: los conceptos de ánimo de enriquecimiento ilícito y de beneficio personal, que a criterio del *a quo* hacen improcedente el ingreso de CHAR NAVAS al escenario judicial del SIVJRN.

13.2. En efecto, en la Resolución 084 de 2018, la SDSJ señaló que la JEP no era competente para conocer de la solicitud de sometimiento presentada por el señor CHAR NAVAS, en su doble calidad de tercero civil y de AENIFPU, en parte debido a que las conductas en las que presuntamente habría incurrido estuvieron dirigidas a derivar de estas un provecho o beneficio personal. En el recurso de apelación, la defensa sostuvo que, en este punto, la SDSJ utilizó categorías diferentes a las contempladas en el marco normativo que define las reglas de competencia de la JEP. La Sección de Apelación procederá a determinar si la SDSJ estaba facultada para excluir el caso del señor CHAR NAVAS del conocimiento de la JEP, con fundamento en el supuesto interés que motivó sus actuaciones. 

13.3. Esta Sección considera que la SDSJ, al incluir consideraciones relativas a la motivación de la conducta, limitó el alcance de la competencia de la JEP respecto de terceros civiles y AENIFPU. Es pertinente aclarar cuál es el alcance de la competencia de esta jurisdicción. Para lo anterior, se deben tomar como referentes de análisis los artículos transitorios 5, 16 y 17 del Acto Legislativo 01 de 2017 y lo dispuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia C-674 de 2017.

13.4. El inciso 1 del artículo transitorio 16 del Acto Legislativo 01 de 2017 define que la competencia personal de la JEP sobre los terceros civiles se extiende a aquellas personas “[...] *que sin formar parte de las organizaciones o grupos armados, hubieren contribuido de manera directa o indirecta a la comisión de delitos en el marco del conflicto*”. Lo anterior, independientemente de los diversos aspectos de índole subjetiva que puedan concurrir en la comisión de la conducta. Adicionalmente, es pertinente recordar que la comparecencia de los terceros civiles que contribuyeron de manera directa o indirecta a la comisión de delitos en el marco del conflicto únicamente puede ser voluntaria. En la Sentencia C-674 de 2017, la Corte Constitucional declaró inexecutable los incisos 2 y 3 del artículo transitorio 16; en los que, como ya se indicó, se establecía la comparecencia obligatoria de aquellos terceros civiles que hubieren tenido una participación *activa o determinante* en la comisión de delitos de genocidio, lesa humanidad o graves crímenes de guerra.

13.5. Para determinar la competencia personal de la JEP respecto de los AENIFPU, debe atenderse a lo dispuesto en el artículo transitorio 17 del Acto Legislativo 01 de 2017¹⁹⁹. Según esa norma, la JEP es competente para conocer de conductas delictivas cometidas por agentes del Estado “[...] *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 este el determinante de la conducta delictiva*”. El Acto Legislativo 01 de 2017, en consecuencia, excluye de la competencia de la JEP a los agentes del Estado que cometieron delitos en el marco y con ocasión del conflicto armado con el ánimo determinante de obtener un enriquecimiento personal ilícito.

13.6. Al igual de lo que ocurre en el caso de los terceros civiles, la comparecencia de los AENIFPU a la JEP únicamente podrá ser voluntaria. En la Sentencia C-674 de 2017, la Corte Constitucional señaló que a los AENIFPU debe aplicárseles el “[...] *mismo régimen de los terceros civiles previstos en el inciso 1º del artículo transitorio 16*”, con lo que estableció que el acceso de unos y otros a la JEP debía ser optativo²⁰⁰.

¹⁹⁹ Ver el artículo transitorio 17 del Acto Legislativo 01 de 2017.

²⁰⁰ Ver lo dispuesto en este punto por la Sentencia C-674 de 2017 de la Corte Constitucional, citada en la nota al pie 90.

13.7. La competencia material de la JEP respecto de los terceros civiles y AENIFPU, en los términos del artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2017²⁰¹, está circunscrita a conductas cometidas por causa, con ocasión, en relación directa o en relación indirecta con el conflicto armado. Se debe tener en cuenta que el artículo transitorio 5, al definir el alcance de la competencia material de la JEP, no incorpora consideraciones relativas a la motivación o aspectos subjetivos particulares que eventualmente confluyan en el autor de dichas conductas.

13.8. Finalmente, la Sección de Apelación considera que, contrariamente a lo que sostiene la SDSJ en la Resolución 084 de 2018, ni el Acuerdo Final ni la Ley 1820 de 2016 contienen elementos que permitan definir el alcance de la competencia personal y material de la JEP –en lo que a la motivación subjetiva se refiere– para conocer de las solicitudes de sometimiento presentadas por terceros civiles o AENIFPU.

13.9. El Acuerdo Final no constituye una fuente de la que se puedan desprender consecuencias jurídicas en relación con la admisibilidad de las solicitudes de comparecencia de terceros civiles o AENIFPU. Esto, de conformidad con lo expuesto en la sección anterior acerca del Acto Legislativo 02 de 2017 y los efectos de la Sentencia C-674 del mismo año en la comprensión del régimen competencial de la JEP.

²⁰¹ El inciso 1 del artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2017 dispone que “[l]a Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) estará sujeta a un régimen legal propio, con autonomía administrativa, presupuestal y técnica; administrará justicia de manera transitoria y autónoma y conocerá de manera preferente sobre todas las demás jurisdicciones y de forma exclusiva de las conductas cometidas con anterioridad al 1o de diciembre de 2016, por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, por quienes participaron en el mismo, en especial respecto a conductas consideradas graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario o graves violaciones de los derechos humanos. Sus objetivos son satisfacer el derecho de las víctimas a la justicia; ofrecer verdad a la sociedad colombiana; proteger los derechos de las víctimas; contribuir al logro de una paz estable y duradera; y adoptar decisiones que otorguen plena seguridad jurídica a quienes participaron de manera directa o indirecta en el conflicto armado interno mediante la comisión de las mencionadas conductas. 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. La pertenencia al grupo rebelde será determinada, previa entrega de listados por dicho grupo tras la llegada a las Zonas Veredales Transitorias de Normalización (ZVNT) 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 JEP también ejercerá su competencia respecto de las personas que en providencias judiciales hayan sido condenados, procesadas o investigadas por la pertenencia a las FARC-EP, dictadas antes del 1o de diciembre de 2016, aunque no estuvieren en el listado de dicho grupo. En relación con los integrantes de organizaciones que suscriban acuerdos de paz con el Gobierno, el tratamiento especial de justicia se aplicará también respecto a conductas estrechamente vinculadas al proceso de dejación de armas desarrollado desde el primero de diciembre de 2016 hasta el momento en el que finalice el proceso de extracción de las armas por parte de Naciones Unidas, conforme a lo dispuesto en el Acuerdo Final. La ley definirá las conductas delictivas que se considerarán estrechamente vinculadas al proceso de dejación de armas conforme a lo establecido en el punto 5.1.2 del Acuerdo Final, y la JEP evaluará en cada caso ese vínculo de acuerdo con los parámetros trazados por esa ley”.

13.10. El artículo 30 de la Ley 1820 de 2016²⁰² no establece reglas de competencia material o personal aplicables a los terceros civiles o AENIFPU interesados en comparecer ante la JEP. El numeral 2 del artículo 30 de la Ley 1820 de 2016 señala que la SDSJ de la JEP no podrá proferir una de las resoluciones listadas en el artículo 31 de la misma ley²⁰³ (renuncia a la persecución penal, cesación del procedimiento, suspensión de la ejecución de la pena y extinción de responsabilidad por cumplimiento de la sanción) respecto de delitos comunes que no hayan sido cometidos en el contexto y en relación con el conflicto armado o cuya motivación haya sido la de obtener un beneficio personal, propio o de un tercero. Adicionalmente, en virtud del artículo 32 de la Ley 1820 de 2016, en casos en los que no es posible expedir una de las resoluciones mencionadas, se establece que la SDSJ remitirá el caso a la SRVR.

13.11. La Sección de Apelación considera que la SDSJ no debía rechazar la solicitud de sometimiento a la JEP presentada por el señor CHAR NAVAS, con el argumento de que las presuntas conductas delictivas cometidas por este hubiesen estado mediadas por la motivación de obtener un provecho o beneficio personal.

13.12. Como ya se señaló, en relación con la solicitud de comparecencia presentada por el señor CHAR NAVAS en su calidad de tercero civil, a la SDSJ no le asisten fundamentos legales para señalar que la competencia personal y material de la JEP excluye aquellas conductas desplegadas con “[...] *el solo propósito de obtener un beneficio personal, propio o de un tercero*”²⁰⁴. El artículo 16 del Acto Legislativo 01 de 2017, al definir la competencia de la JEP sobre terceros civiles, no incorpora consideraciones relativas a la motivación de su conducta.

13.13. Aun en gracia de discusión, si se llegase a admitir la posibilidad de excluir de la competencia de la JEP a los terceros civiles a los que se les atribuye haber financiado o colaborado, con organizaciones o actores armados, por haber obrado con

²⁰² El artículo 30 de la Ley 1820 de 2016 dispone: “Criterios de valoración de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas. Podrán ser objeto de las resoluciones mencionadas en este capítulo las personas a quienes se les atribuyan los delitos que hayan sido cometidos en el contexto y en razón del conflicto armado, siempre que no constituyan: || 1. Casos de participación determinante en los denominados crímenes: crímenes de lesa humanidad, genocidio, graves crímenes de guerra, toma de rehenes u otra privación grave de la libertad, tortura, ejecuciones extrajudiciales, desaparición forzada, acceso carnal violento y otras formas de violencia sexual, sustracción de menores, desplazamiento forzado, o reclutamiento de menores conforme a lo establecido en el Estatuto de Roma, sin perjuicio de la facultad contemplada en el numeral 2 del artículo 28 de esta ley. || 2. Delitos comunes que no hayan sido cometidos en el contexto y en relación con el conflicto armado o cuya motivación haya sido obtener beneficio personal, propio o de un tercero.” (Aparte tachado declarado inexecutable y aparte subrayado declarado condicionalmente executable por la Corte Constitucional en la Sentencia C-007 de 2018).

²⁰³ El artículo 31 de la Ley 1820 de 2016 dispone: “Resoluciones proferidas por la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas. Teniendo en cuenta la etapa procesal de la actuación ante cualquier jurisdicción que afecte al compareciente, la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas podrá adoptar las siguientes resoluciones, entre otras que sean de su competencia: || 1. Renuncia a la persecución penal. || 2. Cesación de procedimiento. || 3. Suspensión de la ejecución de la pena. || 4. Extinción de responsabilidad por cumplimiento de la sanción. || 5. Las demás resoluciones necesarias para definir la situación jurídica”.

²⁰⁴ Jurisdicción Especial para la Paz, Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, Resolución 084 de 2018, disponible en los folios 193-212. Página 13.

el propósito de obtener un provecho o beneficio personal, le correspondería a la JEP probar que la actuación del compareciente estuvo determinada por esa particular intención²⁰⁵. Pese a que la supuesta motivación del señor CHAR NAVAS fue una de las principales razones en las que la SDSJ fundamentó el rechazo de la solicitud presentada, en la Resolución 084 de 2018, la SDSJ no ofreció argumentos o pruebas de las que pueda concluirse que CHAR NAVAS actuó alentado por el ánimo de obtener un provecho o beneficio personal.

13.14. Por lo anterior, la Sección de Apelación concluye que la SDSJ interpretó de forma errónea el marco normativo que sirve como referente de análisis a toda solicitud de comparecencia de terceros civiles a la JEP, al impedir la comparecencia del señor CHAR NAVAS, argumentando que, en su calidad de tercero civil, había obrado con la única finalidad de obtener un provecho o beneficio personal.

13.15. En relación con la decisión de la SDSJ frente a la solicitud presentada por el señor CHAR NAVAS en su calidad de AENIFPU, cabe hacer las siguientes consideraciones. Como ya se señaló, el artículo transitorio 17 del Acto Legislativo 01 de 2017 excluye de la competencia de la JEP a los agentes del Estado que cometieron delitos en el marco y con ocasión del conflicto con el ánimo determinante de obtener un enriquecimiento personal ilícito.

13.16. En ese sentido, el Acto Legislativo 01 de 2017 demanda la realización de un análisis compuesto por dos niveles para determinar la competencia de la JEP en relación con una conducta cometida por agentes del Estado en el marco y con ocasión del conflicto armado no internacional. En primer lugar, se exige establecer la existencia de un elemento subjetivo específico consistente en el *ánimo de enriquecimiento personal ilícito*. De no existir dicho ánimo, entonces se entiende que la conducta es competencia de la JEP. En caso contrario, esto es, en el evento de llegar a predicarse la existencia de tal ánimo, consecencial y necesariamente, se debe establecer si el ánimo de enriquecimiento personal ilícito fue la causa determinante para la comisión de la conducta presuntamente delictiva. En esa medida, cuando se pueda juzgar, de manera cierta, que esa particular intención fue el factor determinante en la actuación del compareciente, se concluye que existe una imposibilidad para que la JEP se declare competente respecto de ese caso. 

13.17. Con todo, para adelantar ese análisis de dos niveles es conveniente delimitar el concepto de *ánimo de enriquecimiento personal ilícito*. En ese sentido, la Sección de Apelación considera que es pertinente remitirse a la descripción y elementos del tipo

²⁰⁵ De conformidad con la Ley 1922 de 2018, la garantía del debido proceso en las actuaciones ante la JEP incluye expresamente la contradicción de pruebas, lo que supone la existencia de estas, con anterioridad a que se profiera una determinada decisión. En concreto, el literal e) del artículo 1 de la Ley 1922 de 2018 dispone que “[e]n los procedimientos adelantados ante la JEP, siempre se deberá garantizar el debido proceso entendido, como mínimo, la necesidad de participar en la actuación, de notificación oportuna y al ejercicio del derecho a la defensa y contradicción de pruebas”.

penal de enriquecimiento ilícito de particulares. De conformidad con el artículo 327 del Código Penal, el enriquecimiento ilícito de particulares consiste en obtener “[...] *para sí o para otro, [un] incremento patrimonial no justificado, derivado en una u otra forma de actividades delictivas*”. Según la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, los siguientes elementos componen la estructura del mencionado tipo penal: (i) “[l]a obtención de un incremento patrimonial de manera directa o por interpuesta persona”; (ii) “[e]l incremento patrimonial es injustificado y debe provenir de actividades delictivas”, y (iii) “[e]l agente debe saber que incrementó su patrimonio o el de un tercero, y que ese beneficio, querido por demás, proviene de actividades ilícitas”²⁰⁶.

13.18. En igual sentido, es pertinente citar la Sentencia C-319 de 1996, en la que la Corte Constitucional examinó la constitucionalidad del artículo 1 del Decreto 1895 de 1989, que contenía una descripción típica idéntica a la del artículo 327 del Código Penal:

“El enriquecimiento ilícito de particulares guarda relación directa con los principios que dieron origen a la tipificación de la conducta punible de los servidores públicos. Sin embargo, presenta algunas diferencias estructurales: En primer lugar, se trata de un tipo penal de sujeto activo indeterminado, es decir, el delito puede ser cometido por cualquier persona sin características especiales; en segundo lugar, y como consecuencia de la calidad del sujeto, el tipo penal condiciona la punibilidad del enriquecimiento no solo a que éste sea injustificado, sino que además provenga de ‘actividades delictivas’; en tercer lugar, se trata de un delito especial y autónomo, como quiera que describe un modelo de comportamiento al que puede adecuarse en forma directa o inmediata la conducta del actor, sin necesidad de recurrir a otro tipo penal, ni a otro ordenamiento jurídico. Demostrar el origen de un incremento patrimonial es una obligación general que el Estado puede hacer exigible en todo momento a cualquier persona natural o jurídica; es una consecuencia del principio constitucional de que toda persona debe vivir sometida a la Constitución y a la ley”²⁰⁷.

13.19. Repárese, además, que la redacción del inciso 2 del artículo 17 del Acto Legislativo 01 de 2017 hace referencia al *ánimo de enriquecimiento personal ilícito*. En esa medida, se precisa establecer probatoriamente la existencia del elemento subjetivo mencionado, esto es, el ánimo de enriquecimiento personal. Adicionalmente, para que un enriquecimiento pueda ser calificado como ilícito, se requiere, según lo expuesto en líneas precedentes, que este se origine en actividades delictivas. Resulta, además, imprescindible determinar cuál era el patrimonio de CHAR NAVAS y verificar que evidentemente este era susceptible de ser incrementado. Es decir, que se produciría frente a este un enriquecimiento. Más aún, si en gracia de discusión se considerase que el señor CHAR NAVAS colaboró con las

²⁰⁶ Auto SP9235-2014(41800) del 16 de julio de 2014 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

²⁰⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-319 de 1996, consideración 4.



JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ

AUC con el ánimo de ser elegido congresista para incrementar su patrimonio a partir de los salarios que devengaría al ejercer tal calidad, resulta claro que no podría rechazarse su solicitud de sometimiento ante la JEP, porque no constituye un ilícito pretender el enriquecimiento originado en los emolumentos que los congresistas tienen derecho a recibir.

13.20. Por otra parte, la Sección de Apelación reitera que, para utilizar el ánimo de enriquecimiento ilícito como una causal de exclusión de competencia de la JEP respecto de AENIFPU, es necesario establecer que dicho ánimo de enriquecimiento fue la causa determinante de la presunta conducta delictiva. En la Resolución 084 de 2018, la SDSJ no aportó evidencia alguna de la que se pudiera derivar que el señor CHAR NAVAS actuó con el ánimo determinante de enriquecerse ilícitamente. De ahí que, al igual que ocurre en sus consideraciones relativas a la posición de la SDSJ respecto de la solicitud de comparecencia del señor CHAR NAVAS en su calidad de tercero civil, la Sección de Apelación estime que la SDSJ restringió injustificadamente el ingreso a la JEP del señor CHAR NAVAS en su calidad de AENIFPU.

13.21. En conclusión, de conformidad con lo expuesto anteriormente, para la Sección de Apelación, la SDSJ erró al fundamentar su negativa a conocer de la solicitud de sometimiento presentada por el señor CHAR NAVAS como tercero civil en la motivación de su conducta. Por otra parte, si bien la SDSJ está facultada para negarse a conocer de una solicitud de sometimiento presentada por un AENIFPU que haya actuado con el ánimo determinante de enriquecerse ilícitamente, en la Resolución 084 de 2018, la SDSJ no adujo razón alguna para sustentar sus afirmaciones, por lo que estas no son de recibo para la Sección de Apelación.

13.22. Finalmente, cabe advertir que, si la SDSJ recaba los elementos probatorios que le permitan demostrar que el señor CHAR NAVAS, en su calidad AENIFPU o de tercero civil, actuó con un ánimo determinante de obtener un enriquecimiento personal ilícito, o con la motivación de obtener un beneficio personal, propio o de un tercero, deberá proceder a derivar las consecuencias jurídicas respectivas, teniendo en cuenta lo prescrito en los artículos 30 y 31 de la Ley 1820 de 2016. En ese evento, en los términos del artículo 32 de la Ley 1820, el caso debería haber sido remitido a la SRVR para los fines pertinentes.

XIV. DELIMITACIÓN DE LAS DISTINTAS ETAPAS PROCESALES: DEFINICIÓN DE COMPETENCIA VS. RENUNCIA A LA PERSECUCIÓN PENAL

14.1. Dilucidada la cuestión relacionada con el concepto de beneficio personal como criterio de exclusión competencial de la JEP, la Sección se ocupará en este acápite de demarcar las etapas procesales a desarrollar ante una solicitud de acogimiento

voluntario cuando esta contiene, además de una petición de ingreso, una solicitud de beneficios. Las dos demandas tienen un objeto que, aunque puede ser consecuencial, es distinto, por lo cual, dan lugar a debates diversos que requieren un nivel de información y conocimiento diferentes para su resolución.

14.2. En el escrito radicado el 7 de febrero de 2018, el señor CHAR NAVAS manifestó su voluntad de someterse a la JEP, pretendiendo así desplazar la competencia judicial de la Corte Suprema de Justicia, y pidió “[...] *que se determin[ara] la renuncia a la persecución penal que obra en [su] contra [...]*”²⁰⁸ por los delitos de concierto para delinquir agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego y municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas. En la Resolución 084 de 2018, la SDSJ rechazó la solicitud de sometimiento, por cuanto a su juicio la JEP carecía de competencia material sobre las conductas punibles referenciadas, y declaró que no podía en su caso renunciar a la persecución penal dado el carácter accesorio de dicha petición²⁰⁹, además de que se abstuvo de remitir el caso a otro órgano de la JEP o del SIVJNR. El recurso de apelación cuestiona que la SDSJ no haya separado en dos etapas y momentos el estudio de competencia del de fondo. Esta Sección debe evaluar si al resolver en una misma providencia esos dos asuntos, la SDSJ desconoció algún principio o regla de la justicia transicional.

14.3. Avocar conocimiento sobre un asunto específico hace parte de una primera etapa procesal, distinta al posterior y eventual estudio de fondo, en donde se precisa el alcance de los derechos de la persona procesada. Ambos momentos deben mantenerse claramente diferenciados, independientemente de que sean resueltos en una misma providencia por razones de economía procesal. Su distinción es necesaria para salvaguardar el debido proceso y, particularmente, el derecho a la defensa. Las dos etapas tienen un objeto distinto y, por lo tanto, envuelven debates diferentes que necesariamente comportan exigencias diversas a la persona procesada.

14.4. El estudio competencial está circunscrito únicamente a verificar el cumplimiento de una serie de requisitos de admisión. En el caso particular del señor CHAR NAVAS, estos abarcaban los siguientes: (i) que la conducta por la cual es procesado haya sido cometida por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado no internacional; (ii) que su comisión haya sido anterior al 1 de diciembre de 2016; (iii) que la manifestación de someterse a la JEP y, por ende, al SIVJNR, se haya realizado de manera libre y voluntaria, y (iv) que cumpla con el régimen de condicionalidad en lo que respecta a la fase de ingreso a la JEP.

14.5. El estudio de fondo, referente a la concesión de beneficios penales, implica un análisis riguroso de la información allegada por el interesado, pero también de toda

²⁰⁸ Ver la solicitud de sometimiento voluntario en los folios 1-29.

²⁰⁹ Jurisdicción Especial para la Paz, Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, Resolución 084 de 2018, disponible en los folios 193-212.

aquella que merezca ser agregada al expediente, bien sea a través de su traslado desde la jurisdicción ordinaria, o como resultado de la práctica de pruebas adelantada directamente por la JEP.

14.6. Si a juicio de la SDSJ la JEP carecía de competencia material sobre los hechos imputados al señor CHAR NAVAS, esta debía poner de presente la imposibilidad de aceptar el sometimiento voluntario del actor, mas no determinar los beneficios penales a los que este podía o no podía acceder. Cabe la posibilidad de que, en un futuro, el señor CHAR NAVAS modifique su solicitud y se presente nuevamente a la JEP; escenario en el cual el pronunciamiento adverso de la SDSJ sobre el acceso a beneficios penales lo perjudicaría de manera injustificada. Si, por el contrario, la SDSJ hubiera considerado que la JEP era competente, pero que el asunto escapaba al mandato constitucional y legal propio de esa Sala, debía en efecto remitir la actuación a la SRVR.

14.7. Según los artículos 30, 32 y 46 de la Ley 1820 de 2016²¹⁰, la SDSJ debe remitir el caso a la SRVR cuando, a pesar de aceptar la competencia de la JEP, no pueda ordenar la renuncia a la persecución penal porque las conductas (i) corresponden a “*crímenes de lesa humanidad, genocidio, crímenes de guerra, toma de rehenes u otra privación grave de la libertad [...]*”; o (ii) se trata de delitos “*que no fueron cometidos por causa, con ocasión directa o indirecta con el conflicto armado o cuya motivación haya sido obtener beneficio personal, propio o de un tercero*”, o (iii) son delitos contra el servicio, la disciplina, los intereses, el honor y la seguridad de la Fuerza Pública.

²¹⁰ Ver el artículo 30 de la Ley 1820 de 2016. El artículo 32 de la Ley 1820 de 2016 señala “Procedimiento y efectos. Las resoluciones a las que se refiere el presente capítulo se otorgarán con base en la remisión de casos por parte de la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y Determinación de Hechos y Conductas. La Sala de Definición de Situaciones Jurídicas analizará cada caso de conformidad con los criterios de valoración del artículo 30, y decidirá lo procedente. || Una vez en firme, la resolución adoptada, hará tránsito a cosa juzgada y solo podrá ser revisada por la Jurisdicción Especial para la Paz. || De considerarse que resulta improcedente adoptar alguna de las resoluciones indicadas en el artículo 31 de esta ley, la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas remitirá el caso a la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y Determinación de Hechos y Conductas, para que con base en la determinación ya adoptada tome la decisión correspondiente de acuerdo con su competencia”. (Artículo declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional en la Sentencia C-007 de 2018). Por su parte, el artículo 46 de la misma ley señala que “[l]a renuncia a la persecución penal es un mecanismo de tratamiento penal especial diferenciado para agentes del Estado propio del sistema integral mediante el cual se extingue la acción penal, la responsabilidad penal y la sanción penal, necesario para la construcción de confianza y facilitar la terminación del conflicto armado interno, debiendo ser aplicado de manera preferente en el sistema penal colombiano, como contribución al logro de la paz estable y duradera. || Este mecanismo no procede cuando se trate de: || 1. Delitos de lesa humanidad, el genocidio, los graves 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 conforme a lo establecido en el Estatuto de Roma. || 2. Delitos que no fueron cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado. || 3. Delitos contra el servicio, la disciplina, los intereses de la Fuerza Pública, el honor y la seguridad de la Fuerza Pública, contemplados en el Código Penal Militar. (Aparte tachado declarado inexecutable y aparte subrayado declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional en la Sentencia C-007 de 2018).

14.8. En suma, la decisión de no asumir conocimiento sobre un caso no implica la denegación automática de un beneficio jurídico para el compareciente. La definición de dichos asuntos obedece a lógicas distintas y se fundan en pruebas y debates diferentes. La JEP, en cada asunto sometido a su consideración, debe operar atendiendo las distintas etapas procesales consignadas en la ley para salvaguardar los derechos constitucionales de las personas que se someten a su jurisdicción. Bajo este entendido, la JEP debe, en primer lugar, realizar el análisis competencial frente a los asuntos puestos a su consideración, limitándose a verificar los requisitos correspondientes²¹¹. En el supuesto de asumir conocimiento sobre un caso y, solo en ese evento, debe adelantar el procedimiento judicial previsto en la ley, para posteriormente concluir con la definición de la situación jurídica del compareciente²¹². Así las cosas, cuando la JEP resuelva no tomar para sí un caso concreto por falta de competencia, debe abstenerse de pronunciarse sobre los aspectos de fondo. De lo contrario, correrá el riesgo de fijar un precedente que, sin estar respaldado por los elementos de juicio suficientes, podría ser fatalmente adverso a los intereses del procesado.

En conclusión, la Sección de Apelación revocará la decisión proferida por la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas. Empero, la aceptación del sometimiento voluntario del señor CHAR NAVAS lo deberá decidir la Sala y, para el efecto, deberá comprobar si este cumple las exigencias previstas en el régimen de condicionalidades de la JEP, en lo que concierne a la fase de ingreso. Esta verificación debe efectuarla con fundamento en los instrumentos procesales relacionados en esta providencia.

XV. RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la decisión apelada por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO. ORDENAR a la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas que, de acuerdo con sus competencias, dé trámite al procedimiento de verificación del régimen de condicionalidad para el acceso del señor CHAR NAVAS a la JEP y, en el marco de un procedimiento dialógico, verifique si el compromiso presentado corresponde, de acuerdo con lo establecido en esta providencia, a un compromiso *concreto, programado y claro* de realización de los principios de la justicia transicional. En consecuencia, corresponderá a la Sala, en los términos del artículo 27

²¹¹ Ver el artículo 47 de la Ley 1922 de 2018. Este artículo señala el procedimiento a seguir frente a los terceros y AENIFPU que manifiesten su voluntad de someterse a la JEP.

²¹² Las etapas procesales aplicables son las definidas en la Ley 1922 de 2018. Esta norma debe aplicarse en concordancia con la Ley 1820 de 2016.

de la Ley 1922 de 2018, adoptar las medidas que estime oportunas e idóneas para el efecto, así como precisar y comunicar los parámetros de las mismas. Surtido lo anterior, debe atender las consideraciones de la parte motiva de esta providencia y decidir si **acepta** el sometimiento voluntario del señor CHAR NAVAS.

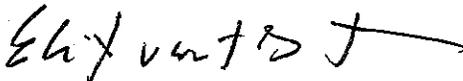
TERCERO. NOTIFICAR el contenido de este auto al señor David CHAR NAVAS, a su apoderado y al delegado de la Procuraduría General de la Nación.

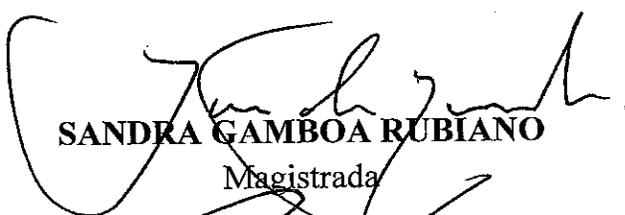
CUARTO: COMUNICAR la presente decisión a la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia.

QUINTO. REMITIR EL EXPEDIENTE a la Secretaría Judicial de la Jurisdicción Especial para la Paz para lo de su competencia.

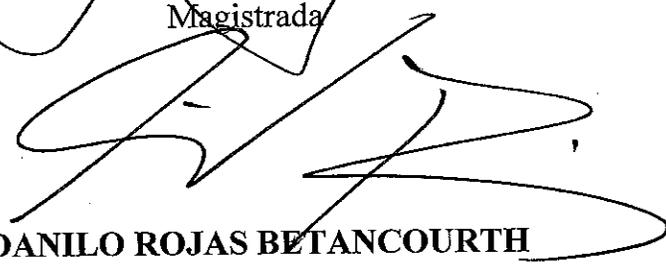
SEXTO. ADVERTIR que contra el presente auto no procede recurso alguno.

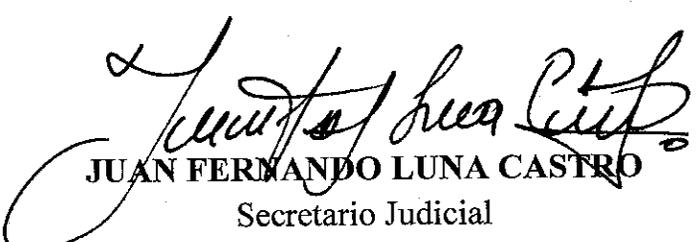
Notifíquese, comuníquese y cúmplase,


EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
Presidente de la Sala


SANDRA GAMBOA RUBIANO
Magistrada


PATRICIA LINARES PRIETO
Magistrada


DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado


JUAN FERNANDO LUNA CASTRO
Secretario Judicial

