

Los terceros complejos:

la competencia limitada de la Jurisdicción Especial para la Paz

*Sabine Michalowski
Alejandro Jiménez Ospina
Hobeth Martínez Carrillo
Daniel Marín López*

DOCUMENTOS 50

DOCUMENTOS 50

SABINE MICHALOWSKI Catedrática de Derecho en la Universidad de Essex, directora de la Red de Justicia Transicional de Essex y miembro del Centro de Derechos Humanos de la misma universidad. Ha sido profesora visitante en universidades de distintos países. Sus intereses académicos se enfocan, entre otros, en el tema de la complicidad de actores económicos en graves violaciones de los derechos humanos y en cómo enfrentarlas en procesos de justicia transicional. Entre sus publicaciones más recientes se encuentran “Responsabilidad corporativa y justicia transicional” (*Anuario de Derechos Humanos*, 2015); como coautora, “Doing Business with a Bad Actor: How to Draw the Line Between Legitimate Commercial Activities and Those that Trigger Corporate Complicity Liability” (*Texas Journal of International Law*, 2015).

ALEJANDRO JIMÉNEZ OSPINA Abogado de la Universidad de Medellín y especialista en Derecho Constitucional de la Pontificia Universidad Javeriana. Actualmente se encuentra en proceso de grado para la maestría en Derecho con profundización en Derechos Humanos de la Universidad Nacional de Colombia. Ha estado vinculado como profesor asistente de Derecho Constitucional colombiano en la Universidad Nacional de Colombia, y de Derecho Internacional y Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. Es investigador de Dejusticia en el área de Litigio, con especial énfasis en asuntos de justicia transicional y corrupción.

HOBETH MARTÍNEZ CARRILLO Abogado de la Universidad Nacional de Colombia y magíster en Sociología Jurídica del Instituto Internacional de Sociología Jurídica de Oñati, Universidad del País Vasco. Cuenta con experiencia investigativa en temas de derechos étnicos, justicia transicional y problemáticas socioterritoriales en Colombia. En Dejusticia ha trabajado en asuntos relativos a la implementación del Acuerdo Final de Paz, Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC) y política fiscal; es investigador de Dejusticia en el área de Justicia Transicional. Entre sus publicaciones más recientes se destaca *Domando la incertidumbre: el control constitucional de actos legislativos en tiempos de transición de la guerra hacia la paz negociada* (Universidad Externado de Colombia, 2018), de la cual es coautor.

DANIEL MARÍN LÓPEZ Estudió Ciencia Política y Derecho en la Universidad de los Andes. Tiene una maestría en Derecho Internacional de los Derechos Humanos de la Universidad Northwestern (Estados Unidos), donde se graduó con honores. Es investigador del área de Justicia Transicional en Dejusticia; trabajó como asesor jurídico del Programa “Justicia transicional en Colombia-ProFis”, de la Agencia de Cooperación Alemana (GIZ), y estudió en el programa “Justicia global y derechos humanos” de la Universidad de los Andes. Es coautor del libro *Cuentas claras: el papel de la Comisión de la Verdad en la develación de la responsabilidad de empresas en el conflicto armado colombiano* (Dejusticia y Universidad de Oxford, 2018).

Los terceros complejos: la competencia limitada de la Jurisdicción Especial para la Paz

Sabine Michalowski

Alejandro Jiménez Ospina

Hobeth Martínez Carrillo

Daniel Marín López

Documentos Dejusticia 50

LOS TERCEROS COMPLEJOS:

la competencia limitada de la Jurisdicción Especial para la Paz

ISBN: 978-958-5441-68-2 Versión digital
978-958-5441-67-5 Versión impresa

Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia
Calle 35 N° 24-31, Bogotá, D.C.
Teléfono: (57 1) 608 3605
Correo electrónico: info@dejusticia.org
<https://www.dejusticia.org>

Este texto puede ser descargado gratuitamente en <http://www.dejusticia.org>
Creative Commons Attribution-Non Commercial Share-Alike License 2.5.



Revisión de textos: María José Díaz Granados
Preprensa: Marta Rojas
Cubierta: Alejandro Ospina

Bogotá, marzo de 2019

Contenido

Agradecimientos	9
Introducción	11
SOBRE LA DOCUMENTACIÓN DE LA PRESUNTA PARTICIPACIÓN DE ACTORES ECONÓMICOS EN DELITOS DE COMPETENCIA DE LA JEP	15
Recepción y gestión adecuada de la información	16
Construcción de contextos y develación de patrones de macrocriminalidad	23
Notificación previa al tercero para que decida participar o no en el proceso penal especial de la Jurisdicción Especial para la Paz.....	28
Compulsas de copias: implementación y seguimiento.....	31
Recolección de información adicional por parte de la Jurisdicción Especial para la Paz.....	38
COMPETENCIA DE LA JEP.....	41
Aplicar el principio según el cual, en casos de duda frente a su competencia, esta debería ser resuelta a su favor: <i>in dubio pro JEP</i>	42
Mantener una interpretación amplia del concepto de participación directa o indirecta en la comisión de delitos en el marco del conflicto para reconocer la competencia en un caso	44
Para establecer si la participación de actores económicos tuvo lugar en el marco del conflicto y diferenciar la conducta relevante de la delincuencia común es necesario un análisis caso a caso.....	45

Se debe tener en cuenta que un vínculo suficiente entre la participación y el conflicto puede darse de forma indirecta	46
No se deben excluir los casos en los cuales se puede demostrar un vínculo entre el actuar delictivo de los actores económicos y el conflicto, pero donde la participación fue primeramente motivada por razones económicas.....	48
La participación determinante no es un requisito de la competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz sobre actores económicos, incluso en casos de financiación u otro tipo de colaboración	49
Una vez asumida la competencia sobre un actor económico, el análisis sustantivo de su caso no debería llevar a su exclusión de la Jurisdicción Especial para la Paz.....	50
SOBRE EL ESTUDIO DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS ACTORES ECONÓMICOS	53
Los elementos de la responsabilidad penal, incluso la participación determinante, de los actores económicos	54
Eximientes de responsabilidad	68
PRIORIZACIÓN Y SELECCIÓN DE SITUACIONES Y CASOS.....	73
No limitar la agrupación y concentración del universo de casos a una presentación de los hechos que solamente incluya a los actores sobre los que la Jurisdicción Especial para la Paz tiene competencia	75
En las decisiones sobre priorización y selección de situaciones y casos es necesario tener en cuenta la responsabilidad de actores económicos	76
Acercarse a decisiones sobre priorización y selección, e interpretar los criterios relevantes teniendo en cuenta las particularidades de la participación de los terceros en el conflicto armado.....	77
REFERENCIAS	81

Agradecimientos

En los últimos años hemos compartido con muchas personas espacios de discusión dedicados al tema de los terceros civiles y la justicia transicional. Probablemente recuerden que nos escucharon hablar de este proyecto que hoy termina, pero que tuvo que pasar por el proceso de ser primero un libro académico –ese que ya verán citado profusamente en las páginas que siguen–, para que entonces retomáramos el empeño y confirmáramos la necesidad de formular unas recomendaciones más precisas. Todas esas personas nos impulsaron a seguir adelante con nuestro propósito inicial y por eso a ellas se les debe el principal agradecimiento.

En el plano institucional, y durante las diferentes fases del proceso de investigación que sustenta estas recomendaciones, contamos con el generoso apoyo de la Universidad de Essex, el Impact Acceleration Account del Economic and Social Research Council (ESRC), la British Academy y la Open Society Foundation.

Estamos muy agradecidos con todo el equipo administrativo e investigativo de Dejusticia, pues no solo nos garantizó unas condiciones óptimas para el proceso de investigación y escritura, sino que además nos premió, en el espacio de un seminario, con el privilegio de una audiencia crítica, constructiva y siempre abierta a la discusión. En especial, queremos agradecer a Rodrigo Uprimny Yepes, Nelson Camilo Sánchez, Juan Sebastián Hernández, Laura Guerrero y Diana Güiza Gómez, cuya agudeza se tradujo en consejos muy valiosos para fortalecer estas recomendaciones tanto en lo metodológico como en lo sustantivo, así como a Irina Junieles Acosta, quien nos brindó su apoyo incondicional durante su dirección de la línea de Justicia Transicional.

También queremos agradecer a Clara Sandoval, Jorge Parra y Juan Pablo Cardona, pues en diversos momentos nos apoyaron en el proceso

de investigación, así como en la lectura y los comentarios de versiones previas de este documento, y a Laura Bernal por acompañarnos en varios espacios de discusión sobre el tema de terceros. Agradecemos igualmente el apoyo de Valentina Domínguez Mazhari en la investigación y redacción de lo que se convirtió en la semilla de estas recomendaciones.

Finalmente, quizá no sobre reconocer que los errores que persistan son enteramente achacables a nuestra terquedad, antes que a la falta de consejo de todas esas personas que nos han acompañado en esta retadora empresa colectiva.

Introducción

La transición que la sociedad colombiana decidió realizar para superar el conflicto armado que enfrentó al Estado con las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia-Ejército del Pueblo (FARC-EP) incluye procesar penalmente a los máximos responsables de los crímenes más graves, para lo cual se creó la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). La apuesta por un proceso holístico de justicia transicional, que pretenda garantizar los derechos de todas las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición implica, necesariamente, pensar en las dinámicas de surgimiento, escalamiento y persistencia del conflicto mismo, estrechamente ligadas a la forma en que se financió la guerra y su relación con la economía.

Allí entran en juego los actores económicos, aquellas personas que realizan actividades empresariales o comerciales y que, en desarrollo de estas y sin hacer parte de ninguno de los bandos en confrontación, hayan contribuido (presuntamente) a delitos cometidos en el marco del conflicto armado. Entender la forma en que estas personas actuaron, los contextos en los que se encontraban insertos y sus responsabilidades penales, por lo menos en los delitos más graves, es crucial para garantizar los derechos de las víctimas, cumplir la obligación del Estado de investigar, juzgar y sancionar las violaciones de los derechos humanos, dar un cierre jurídico completo al conflicto y, a fin de cuentas, para que la sociedad colombiana entienda el papel que jugaron los actores económicos en el conflicto.

El Acuerdo Final de Paz (AFP) y la reforma constitucional que creó la JEP materializaron esto e incluyeron a los actores económicos, dentro de la figura de terceros civiles, como sujetos de la competencia de la JEP.¹

1 A través del texto se utilizan las categorías “tercero civil” y “actor económico” para identificar a ciertos sujetos que pueden acudir ante la JEP. La figura legal es la de “tercero civil” y constituye un género de personas con-

No obstante, en la revisión de constitucionalidad de dicha reforma,² la Corte Constitucional determinó que los terceros civiles, incluidos los actores económicos, solo acudirían a la JEP de forma voluntaria. Por tanto, si no manifestaran dicha voluntad, sería la jurisdicción ordinaria quien conocería sus casos. Es decir, a partir de ese momento Colombia cuenta con dos escenarios judiciales en los que se determinará la responsabilidad de los actores económicos por los delitos que cometieron en el marco del conflicto armado: i) la justicia ordinaria, como regla general; y ii) la JEP, como excepción, solo cuando el actor manifieste su voluntad de acogerse a esta.

Esto genera dinámicas e interacciones difíciles de resolver y le impone a la JEP una carga que, en principio, no le correspondía: generar incentivos para que los terceros civiles –y, por ende, los actores económicos– se sometan a su competencia a cambio de los beneficios punitivos, siempre y cuando cumplan las obligaciones que establece el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR): i) aportar verdad plena; ii) contribuir a la reparación de las víctimas; iii) garantizar la no repetición. Al tiempo que genera estos incentivos, se espera que la JEP cumpla con sus objetivos con respeto al debido proceso y los derechos de las víctimas, y que actúe conforme al marco normativo aplicable, que incluye el aparato normativo de derecho interno que fue diseñado específicamente para ella, el derecho penal colombiano y las normas de derecho internacional pertinentes.

Este documento persigue un doble propósito: de una parte, socializar insumos a disposición de la JEP para llevar a cabo esta labor, basados en investigaciones previas del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia) y la Red de Justicia Transicional de la Universidad de Essex (Essex Transitional Justice Network); y, de otra, proponer cursos

sistente en todas aquellas que, sin hacer parte de ninguno de los bandos en confrontación, participaron en delitos en el marco del conflicto armado colombiano. En ese entendido, este término es utilizado cuando lo que se afirma es aplicable a todo el género de “terceros civiles”. Por otro lado, “actor económico” es una especie dentro del género que no está definida en la Constitución o la ley, y que corresponde a aquellos “terceros civiles” que desarrollaban actividades comerciales o empresariales. Este término es utilizado cuando las afirmaciones se refieren específicamente a este grupo.

2 Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

de acción para superar las dificultades que pueden surgir en el marco del proceso para responsabilizar a actores económicos al interior de la JEP por su participación en los delitos de su competencia.

Estos insumos y recomendaciones están divididos en cuatro grandes grupos. Dado que inevitablemente la JEP recibirá información relacionada con actores económicos, hayan manifestado su voluntad de comparecer o no, el primer grupo de recomendaciones tiene que ver con la forma en que dicha información debe ser recibida y procesada. Allí se parte de dos bases fundamentales: respetar la decisión de la Corte Constitucional relacionada con la competencia de la JEP sobre terceros y, al mismo tiempo, la potencialización de las capacidades de la jurisdicción para incentivar a los actores económicos a acudir a ella, cumplir el mandato de integralidad del sistema contenido en el AFP, y aprovechar la información recolectada para los procesos sobre responsabilidad en los que sí tiene competencia.

El segundo grupo de recomendaciones se centra en la forma en que la JEP debe entender su propia competencia respecto de los actores económicos como terceros civiles. Algunos de los desafíos interpretativos son: i) la forma en que se deben resolver las controversias sobre la competencia de la jurisdicción sobre terceros civiles; ii) la definición que debe utilizar la JEP sobre qué es participación directa o indirecta en crímenes cometidos en el marco del conflicto armado; iii) la manera en que se debe abordar un caso para determinar si existe conexión suficiente con el conflicto o no.

El tercer grupo de recomendaciones está dirigido a dar insumos a la JEP para el proceso de rendición de cuentas de los terceros que sí acudan a ella, específicamente respecto de la adjudicación de casos y el estudio de la responsabilidad penal que podrían ostentar estos en crímenes determinados. Estas recomendaciones giran en torno a dos ejes: i) los elementos de la responsabilidad penal en casos donde están involucrados actores económicos; ii) la forma en que un actor económico podría alegar la existencia de un eximente de responsabilidad en su caso, especialmente el de coacción. Finalmente, en la sección cuarta recogemos un grupo de recomendaciones sobre la priorización y selección de casos como herramienta para avanzar en la agenda de responsabilidad penal de actores económicos por su participación en delitos en el marco del conflicto.

SOBRE LA DOCUMENTACIÓN DE LA PRESUNTA PARTICIPACIÓN DE ACTORES ECONÓMICOS EN DELITOS DE COMPETENCIA DE LA JEP

El primer paso en la adjudicación de responsabilidad de cualquier actor por un delito que presuntamente cometió es la investigación: la determinación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, las personas involucradas en los mismos y los contextos que los rodearon. Estas son cuestiones especialmente importantes cuando se está en presencia de graves violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario (DIH), como las ocurridas en el conflicto armado interno colombiano, dada la obligación que tiene el Estado de investigar, juzgar y sancionar (Uprimny, Sánchez y Sánchez, 2014).

Los casos de delitos en los que presuntamente participaron actores económicos no son ajenos a esta lógica, de manera que las siguientes recomendaciones apuntan a visibilizar este posible involucramiento y la importancia de una investigación adecuada para develar el rol que pudieron tener, independientemente de la calificación jurídica que luego se lleve a cabo (Michalowski *et al.*, 2018). Esto con la intención de cumplir los objetivos de la investigación que, según el marco normativo de la JEP, incluyen determinar las circunstancias geográficas, económicas, sociales, políticas y culturales que rodearon los delitos; identificar las estructuras y el funcionamiento de las organizaciones criminales que los cometieron; develar el plan criminal; asociar casos; identificar presuntos responsables y víctimas; determinar los móviles de las conductas; entre otros.¹

Asimismo, la actividad de la JEP relacionada con la recepción y gestión de la información, la construcción de contextos y la forma en que

1 República de Colombia, Ley 1922 de 2018, artículo 11.

se direcciona la posible participación de actores económicos en la jurisdicción tiene una finalidad adicional: incentivar la declaración de sometimiento a la JEP libre y voluntaria de actores económicos en su calidad de terceros civiles. Es posible que, a partir de la información que reciba la JEP, su procesamiento y, posteriormente, su puesta en conocimiento de los interesados, se creen condiciones para que los actores económicos entiendan que la participación en el SIVJRNR es judicialmente más beneficiosa que una posible intervención de la justicia ordinaria en sus casos. Desde la decisión de la Corte Constitucional, para conocer la parte de verdad que les corresponde, así como para responsabilizarlos y conseguir que colaboren con la reparación de las víctimas, el SIVJRNR depende de la voluntad de los actores económicos. Solo si estos entienden que es más beneficioso para su situación jurídica acudir a la JEP y a los demás órganos del SIVJRNR, será posible un cierre total del conflicto por la vía del componente de justicia de la justicia transicional colombiana.

Estas recomendaciones están divididas en cinco grandes grupos. En primer lugar, se presentarán las relacionadas con la recepción y gestión adecuada de la información relativa a actores económicos que llegue a las distintas salas y secciones de la JEP. Luego aparecen aquellas que tienen que ver con la correcta construcción de los contextos en que se encontraban inmersos los delitos en los que posiblemente participaron actores económicos. Posteriormente, se aborda la necesidad de notificar al tercero sobre la existencia de información que lo compromete, para que decida si acude o no a la JEP, mientras que en la cuarta parte se discutirán cuestiones relacionadas con las compulsas de copias y la forma en que la JEP debe entregar la información recabada cuando el actor económico decida no acudir a ella y que su caso sea tramitado por la jurisdicción ordinaria. En la sección final se presentarán recomendaciones encaminadas a brindar algunas orientaciones a la JEP en lo atinente a la manera de recolectar información adicional sobre actores económicos.

Recepción y gestión adecuada de la información

El sistema de justicia penal transicional diseñado en el AFP se basa en un principio claro: la colaboración de los actores involucrados en el esclarecimiento de la verdad, la asunción de responsabilidades y la reparación integral, a cambio de beneficios o sanciones diferentes a las del derecho ordinario. Así, para participar en la JEP y recibir las sanciones propias o alternativas, el procesado deberá cumplir tres obligaciones

concretas: i) aportar verdad plena; ii) coadyuvar en la reparación de las víctimas; iii) garantizar la no repetición.²

El primer paso para que una persona sea sujeto de competencia de la JEP es acudir ante la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad (SRVR) para “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”.³ De forma paralela, el procesado puede ingresar a través de una solicitud de aplicación de las medidas de competencia de la Sala de Amnistía e Indulto (SAI) o de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas (SDSJ).

Asimismo, en las labores de la JEP la participación de víctimas, sociedad civil e instituciones estatales en la recolección de información relacionada con el conflicto armado interno es clave. De acuerdo con el artículo 29 del proyecto de ley estatutaria para la JEP, la SRVR recibirá informes presentados por la Fiscalía General de la Nación (FGN), la justicia penal militar, la jurisdicción especial indígena, la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República y cualquier otra jurisdicción o entidad que hubiese llevado a cabo una investigación por conductas de competencia de la JEP; así como por organizaciones colombianas de víctimas, indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras, rom y de derechos humanos.

Dentro de este cúmulo de información deberían aparecer datos o menciones relevantes para responsabilizar a los actores económicos, sea porque se les mencione de manera directa o porque aparezcan datos contextuales que puedan colaborar en el esclarecimiento de los hechos y su participación en ellos. Así, dentro de este grupo de recomendaciones se plantean posibles soluciones a los problemas que se pueden derivar de la recepción y gestión de información relacionada con actores económicos en el marco de la JEP.

Recibir información sobre terceros civiles de todas las fuentes permitidas por la Constitución y la ley

Durante sus primeros años de funcionamiento la JEP recibirá una gran cantidad de información desde fuentes muy distintas, y el desarrollo

2 Congreso de la República, Proyecto de Ley Estatutaria 008 de 2017 (Senado) y 016 de 2017 (Cámara), “Estatutaria de la administración de justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”, artículo 20.

3 *Idem*.

normal de sus funciones llevará a que, inevitablemente, reciba datos o menciones relevantes para el estudio de la responsabilidad de terceros civiles, en general, y actores económicos, en particular. Desde la decisión de la Corte sobre la constitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2017⁴ existen distintas posiciones respecto de la posibilidad de la JEP de recibir y gestionar esta información. La presente recomendación apunta a entender que la jurisdicción sí tiene la capacidad para recibir dicha información, y que solo en el momento que considere oportuno deberá trasladarla a la jurisdicción competente.

La Corte Constitucional limitó la competencia de la JEP para investigar, juzgar y sancionar a los actores económicos que no se someten voluntariamente a dicha jurisdicción por una presunta violación de la garantía del juez natural.⁵

En el contexto de la JEP, el respeto por la garantía del juez natural se predica de situaciones en las que un tercero civil va a ser investigado o juzgado por la propia jurisdicción. Ni la sola recepción de información relacionada con ese tercero, ni el procesamiento de esta para efectos de construcción de contextos, determinaciones de responsabilidad de otras personas o, incluso, llamados a los terceros y agentes estatales no combatientes, para que decidan si comparecen a la jurisdicción o no, violan dicha garantía. En ese entendido, no existe obstáculo alguno para recibir y procesar la información relacionada con actores económicos.⁶ Más aún, los mandatos sobre develación de patrones de macrocriminalidad y correcta investigación de crímenes del sistema, que serán tratados más adelante, refuerzan la necesidad de recibir, procesar y conocer esta información.⁷

La SRVR recibirá los informes remitidos por las organizaciones de víctimas, indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras, rom, campesinas y de derechos humanos, y estas deberán ser uno de los puntos de partida fundamentales de su trabajo. Asimismo, recibirá los de las entidades públicas que llevan a cabo investigaciones sobre hechos relacionados con el conflicto armado interno colombiano (JEP, 2018a). En

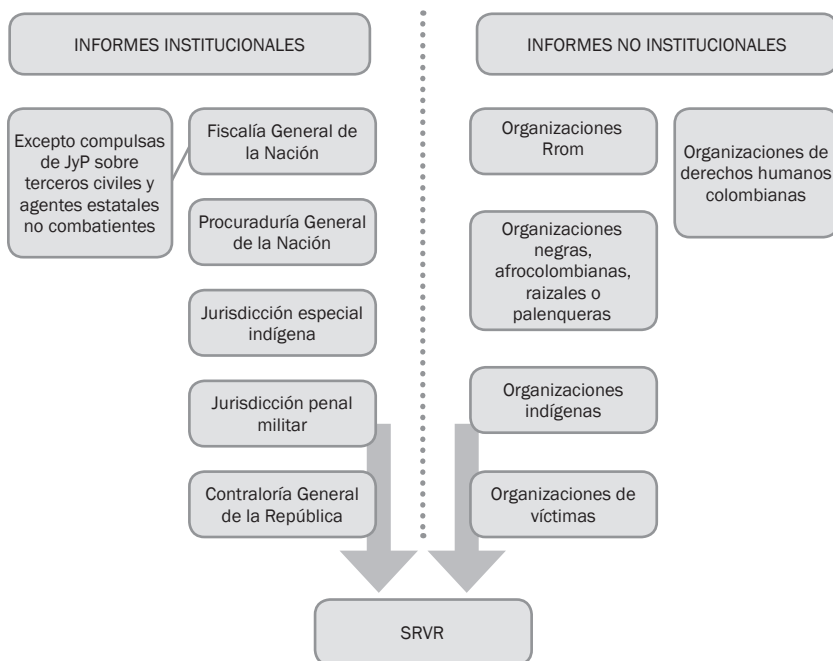
4 Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

5 *Ibid.*, Sección 5.5.2.

6 Con excepción de la prohibición mencionada en la nota al pie 8 de este documento.

7 Ver infra apartado “Construcción de contextos y develación de patrones de macrocriminalidad”.

FIGURA 1
Fuentes de información inicial para la SRVR



FUENTE: elaboración propia.

ese marco, salvo que exista una prohibición legal o constitucional⁸ para la recepción de dicha información, y que se cumplan los requisitos dispuestos en el AFP y el marco regulatorio pertinente, la JEP no debería poner trabas a la presentación de los informes ni impedir que la sociedad civil o las instituciones entreguen información relacionada con terceros civiles que presuntamente participaron en delitos de su competencia.

8 El proyecto de ley estatutaria para la JEP prohíbe a la Fiscalía General de la Nación entregar a esta los informes sobre compulsas de copias remitidas por la jurisdicción de Justicia y Paz relacionadas con terceros civiles y agentes del Estado no integrantes de la fuerza pública. Proyecto de Ley Estatutaria 008 de 2017 (Senado) y 016 de 2017 (Cámara), “Estatutaria de la administración de justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz”, artículo 79.b. Sin embargo, esta prohibición no aplica en los casos en que los agentes o los terceros civiles expresen su voluntariedad para acogerse a la competencia de la JEP, y, en todo caso, conforme a lo dispuesto por la Corte Constitucional, dicha prohibición no excluye la posibilidad de que la JEP y la Fiscalía establezcan protocolos que le permita a la primera acceder a información sobre terceros que sea relevante para el análisis de alguno de sus casos. Véase Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo (Sección 3, análisis artículo 79, b).

Diseñar protocolos adecuados de recolección, sistematización y gestión de la información relativa a actores económicos

La forma en que es recolectada, sistematizada y gestionada la información en una investigación penal es clave. Más cuando se trata de investigaciones relacionadas con crímenes de sistema o graves violaciones de los derechos humanos y del DIH, que normalmente tienen un *iter* complejo, con la participación de distintos agentes y diferentes tipos de responsabilidad penal en cada uno de estos.

Adicionalmente, la experiencia colombiana en materia de mecanismos de justicia dentro de modelos de justicia transicional ha demostrado lo difícil que es recolectar información derivada de investigaciones penales previas cuando el ejercicio no ha sido pensado con anterioridad. Un estudio reciente de Dejusticia y la Universidad de Essex (Michalowski *et al.*, 2018) presentó la experiencia de los tribunales de Justicia y Paz y la Unidad de Restitución de Tierras, que identificaron la necesidad de recolectar y sistematizar la información relacionada con actores económicos mucho después de iniciadas las investigaciones y, por tanto, su trabajo se hizo más difícil de lo necesario para identificarlos y darles el trámite necesario.

Así, la recomendación en este punto es diseñar *a priori* los protocolos necesarios para la adecuada recolección, sistematización y gestión de la información relacionada con actores económicos y que esté en manos de la JEP, independientemente de la fuente de la que provengan. Esto es importante para toda la información recibida por la JEP, sin importar si tiene que ver con actores económicos o no; experiencias anteriores en recolección de información por graves violaciones de los derechos humanos, como el proceso penal especial de Justicia y Paz, demostraron una necesidad clara de enfatizar en la importancia de diseñar protocolos específicos para los diferentes tipos de sujetos y hechos.

La construcción de estos protocolos implica la existencia de un sistema que contenga dicha información con garantías de confiabilidad y seguridad, así como una custodia adecuada de los medios de prueba de los que deriva y mecanismos para utilizarla de forma adecuada en la construcción de contextos, identificación de patrones de macrocriminalidad y decisión de casos relacionados con personas que se someten voluntariamente a la JEP. Para eso es necesario un diagnóstico previo de las necesidades de información concretas, y conocer cuál es la información que se debe recolectar, cuál es útil y necesaria para el ejercicio de la JEP, y cuál es la mejor forma de recolectarla, sistematizarla y gestionarla.

El “Documento guía para la presentación de informes elaborados por organizaciones de víctimas, indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras, rom y de derechos humanos colombianas” (JEP, 2018a) es un primer paso valioso en el avance hacia una correcta recolección, sistematización y gestión de la información. Este documento está basado en un enfoque províctima que entiende que las organizaciones tienen distintas capacidades y que los requisitos normativos para la presentación de informes son pocos,⁹ pero que, al mismo tiempo, presenta pautas optativas para que se entreguen archivos que tengan información de calidad y sean de fácil acceso para la jurisdicción. Ese enfoque es loable y deseable en el marco de una situación como la colombiana, pero le impone una carga adicional al trabajo de la SRVR, pues tendrá que procesar archivos que probablemente no sean interoperables entre ellos y que reposarán en formatos incompatibles entre sí. Adicionalmente, ninguno de los requisitos normativos ni de los parámetros optativos incorporan la necesidad de identificar la calidad del sujeto mencionado dentro de aquellos sobre los cuales la JEP tiene competencia, a saber: i) miembros de grupos armados organizados que firmen un acuerdo de paz con el Gobierno nacional; ii) integrantes de la fuerza pública; iii) agentes estatales no combatientes; iv) terceros civiles (Gobierno nacional de Colombia - FARC-EP, 2016). Esto hará más difícil la identificación de menciones relacionadas con distintos tipos de actores en el barrido inicial de la información y en su sistematización.

Debido a esto, es importante el diseño de protocolos de procesamiento de la información recibida que permitan identificar a los distintos tipos de actores, sus relaciones y el rol en la presunta comisión de delitos dentro del conflicto armado interno. Como se explicó, esta labor dependerá de las funcionarias y los funcionarios de la JEP, pues esta parecería ser una carga desproporcionada si se impusiera a las organizaciones.

Con esto en mente, es necesario determinar un mínimo de información que debe ser recabada al momento de identificar una mención a un actor económico y, en el mismo sentido, la que debe ser identificada como faltante, de manera que los operadores judiciales encargados de la revisión tengan clara la información disponible sobre la persona.

9 i) Identificación e información de contacto de quienes presentan el informe; ii) relación descriptiva de los hechos sobre los que la organización posee información; iii) señalar si dicha información fue puesta en conocimiento de las autoridades (JEP, 2018a, pp. 5-6).

La tabla 1 presenta una propuesta sobre los datos con que mínimamente debería contar la JEP y que se deberían buscar en los informes:

TABLA 1

Información mínima por procesar de los informes recibidos por la JEP

Persona natural		Persona jurídica	
Categoría	Dato	Categoría	Dato
Identificación del actor económico	Nombre completo	Identificación del actor económico	Razón social
	Número de identificación (cédula de ciudadanía, cédula de extranjería, registro civil, número de pasaporte, etc.)		Número de identificación tributaria (NIT) o el aplicable según el país de origen
	Marcas asociadas		
	Propietarios		
	Directivos		
	Personas directamente involucradas en la acción denunciada		
Identificación del sector económico	Sector económico en el que actúa, según clasificación de la DIAN	Identificación del sector económico	Sector económico en el que actúa, según clasificación de la DIAN
Ubicación del actor económico	Domicilio personal conocido	Ubicación del actor económico	Domicilio de la persona jurídica
	Domicilio comercial conocido		Establecimientos de comercio asociados a la persona jurídica
Actor con el que presuntamente estuvo involucrado	Identificación de la parte en el conflicto con la que el actor presuntamente se involucró (Fuerzas Armadas, grupos al margen de la ley, bandas criminales, etc.)	Actor con el que presuntamente estuvo involucrado	Identificación de la parte en el conflicto con la que el actor presuntamente se involucró (Fuerzas Armadas, grupos al margen de la ley, bandas criminales, etc.)
Delitos por los que es señalado	Resumen de los hechos por los que es señalado	Delitos por los que es señalado	Resumen de los hechos por los que es señalado
	Tipificación preliminar de los hechos por los que es señalado		Tipificación preliminar de los hechos por los que es señalado
	Determinación preliminar del tipo de participación en los hechos por los que es señalado		Determinación preliminar del tipo de participación en los hechos por los que es señalado
	Posibles eximentes de responsabilidad derivados de la información recibida		Posibles eximentes de responsabilidad derivados de la información recibida

Persona natural		Persona jurídica	
Categoría	Dato	Categoría	Dato
Contexto de los delitos y el actor	Lugar de ocurrencia de los hechos por los que es señalado	Contexto de los delitos y el actor	Lugar de ocurrencia de los hechos por los que es señalado
	Situación de violencia en el lugar de ocurrencia para el momento de los hechos por los que es señalado		Situación de violencia en el lugar de ocurrencia para el momento de los hechos por los que es señalado
	Autoridades que operaban en la zona para el momento de los hechos por los que es señalado		Autoridades que operaban en la zona para el momento de los hechos por los que es señalado
	Grupos armados que operaban en la zona para el momento de los hechos por los que es señalado		Grupos armados que operaban en la zona para el momento de los hechos por los que es señalado

FUENTE: elaboración propia.

La información consignada en la tabla 1 correspondería, idealmente, a aquella que pudiera desprenderse de los informes recibidos y que debería ser procesada dentro de un sistema de información con las características arriba descritas. Es probable que no todos los datos estén en los informes. En ese caso, simplemente no se incluiría la información faltante y el hallazgo inicial del procesamiento sería la carencia actual de un mínimo de información que requiere la jurisdicción para llevar a cabo su labor. En ese entendido, el siguiente paso podría ser esperar a las indagaciones que se hagan posteriormente en las declaraciones de verdad y responsabilidad, y en la comparación y los cotejos con otros informes presentados, para completar la información mínima necesaria.

Construcción de contextos y develación de patrones de macrocriminalidad

La experiencia de Justicia y Paz, tanto previa como posterior a su modificación en 2012, demuestra las virtudes de la construcción de contextos en la adjudicación de casos relacionados con el conflicto armado interno, así como en el aporte a la verdad que puede hacer la justicia. Este ejercicio ha sido replicado por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas (URT) también de manera exitosa, para demostrar la existencia de fenómenos de despojo y abandono forzado en sitios donde la recolección de material probatorio no puede ser realizada

en condiciones ideales, así como para el esclarecimiento de estos fenómenos (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 125-128).

La construcción de contextos es importante cuando se entiende que el Estado colombiano tiene una obligación de derecho internacional¹⁰ y nacional¹¹ de develar los patrones de macrocriminalidad en que se encuentran inmersas las graves violaciones de los derechos humanos y del DIH cometidas en el conflicto armado interno. Dicha obligación se cumple precisamente a través de la construcción de contextos que den cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, los participantes y el momento histórico, social, político, económico y cultural de los hechos objeto del conocimiento, en este caso, de la JEP.

La construcción de contextos es una actividad que se dificulta cuando no se planea la investigación alrededor de las necesidades concretas de información que se requieren. Esto lo demuestran las dificultades que aparecieron durante el proceso de Justicia y Paz, pues luego de la rendición de las primeras versiones libres fue que se comenzó a pensar en clave de contexto, por lo que se perdieron oportunidades valiosas de avanzar en ese sentido durante las entrevistas a los postulados. Asimismo, la recolección de información documental y pericial distinta a la contenida en los informes recibidos debería estar pensada en esa misma lógica desde el inicio de labores.

En ese entendido, las recomendaciones agrupadas aquí no solo tienen como intención reflejar la necesidad de tener en cuenta la obligación de construir los contextos, sino también resaltar la importancia de incluir dentro de ellos un análisis relativo a la participación de actores económicos, su victimización en el marco de la operación de los diferentes grupos, su rol en la financiación de las estructuras armadas o los crímenes cometidos y las dinámicas que los rodearon.

10 Corte IDH, Caso Yarce y otras vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2016, Serie C, núm. 325. Corte IDH, Caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la cuenca del río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2013, Serie C, núm. 270, para. 372. Corte IDH, Caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 11 de mayo de 2007, Serie C, núm. 163, para. 156.

11 Constitución Política de Colombia, artículo transitorio 66. Corte Constitucional, sentencias C-579 de 2013, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; C-370 de 2006, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa *et al.*

Planificar la práctica de las declaraciones de verdad en clave de construcción de contextos

Como se explicó, las experiencias de Justicia y Paz demuestran lo difícil que es iniciar una tarea de construcción de contextos cuando ya se recolectó información a gran escala y esta reposa en medios de difícil revisión, como archivos de audio, videos, entre otros. Recoger información para luego darse cuenta que es insuficiente a fin de entender los móviles de las conductas, las estructuras criminales que actuaron, las presuntas responsabilidades de actores diferentes a quien se somete a la competencia de la JEP, entre otros, implica un reproceso significativo cuando se plantea la necesidad de tener en cuenta estas circunstancias. Necesidad que es en todo caso ineludible, dados los mandatos de develación de patrones de macrocriminalidad y de las estructuras de criminalidad que tiene la Jurisdicción.

Así las cosas, esta recomendación busca que la SRVR tenga en cuenta la necesidad de recabar información necesaria para la adecuada construcción de los contextos cuando se lleven a cabo las declaraciones de verdad. En una de las recomendaciones anteriores se trató la necesidad de diseñar protocolos de recolección, sistematización y gestión de la información recolectada.¹² Aquí se plantea llevar el ejercicio un paso más adelante con la planificación de la práctica de las declaraciones de verdad de manera que se aborden asuntos relacionados con las circunstancias que rodearon los delitos, las estructuras que los perpetraron, los sujetos que los financiaron o los mecanismos utilizados para ello, entre otros.

Aplicar un criterio diferencial a la hora de construir los contextos, de manera que se considere la participación de los distintos actores en los hechos y delitos

En el mismo sentido, quienes construyen los contextos, sea el Grupo de Análisis de la Información (GRAI) u otro al interior de la JEP, deberán tener en cuenta las particularidades de los actores y sujetos que participaron en los delitos o fueron víctimas de ellos. Para el caso de los actores económicos esto implica reconocer las características singulares de la forma en que actuaron y se desarrollaron en el territorio. Por ejemplo, la actividad comercial y de negocios implica, en muchos casos, actitudes de ocultamiento de su participación en delitos; las dinámicas normales

¹² Ver supra apartado “Diseñar protocolos adecuados de recolección, sistematización y gestión de la información relativa a actores económicos”.

del mercado incentivan a que los actores económicos prefieran no verse involucrados frente a la opinión pública en actividades delictivas, cuando son víctimas de estas y, especialmente, cuando las cometen. Asimismo, las personas naturales que cometen delitos siendo parte de esquemas de gobierno corporativo suelen ser invisibles e impermeables a responsabilidades de cualquier tipo, por lo que la atención termina centrada en los actores inmediatos, quienes cometen materialmente el delito. Estos dos ejemplos demuestran que no es suficiente con la construcción de un contexto general que parta de la base de la responsabilidad o la victimización individual.

Por eso se propone aquí que los contextos construidos tengan en cuenta las particularidades de los distintos actores que participaron o se vieron envueltos de una manera u otra en los delitos de competencia de la JEP. Así, si se encuentra que en ciertos delitos la participación de actores económicos fue profusa y requiere de atención especial, como puede ser el caso de la violencia sindical o el despojo y abandono forzado de tierras, sería importante construir contextos que den cuenta de dichos fenómenos de manera especial y los pongan a dialogar con las demás dinámicas y actores del conflicto armado. La mejor forma de hacerlo es pensar en criterios diferenciales respecto de las distintas manifestaciones de criminalidad dentro de los contextos. No es lo mismo hacer referencia a quienes conformaron la estructura militar que facilitó la comisión de los delitos, a señalar la manera en que se financió y los sujetos que participaron en la organización desde un punto de vista puramente económico.

Construir los contextos de participación de actores económicos teniendo en cuenta los elementos de la responsabilidad penal

La práctica general de construir contextos para la investigación y el juzgamiento de graves violaciones de derechos humanos y el DIH en Colombia tiene una particularidad. Los distintos tribunales que los han utilizado han señalado formas de participación en delitos de personas ajenas a su competencia, así como la victimización de otras por los grupos armados, sin que fuera posible entender por qué se acudió a un concepto y no a otro. Así, por ejemplo, en diversas decisiones de Justicia y Paz se señaló a actores económicos por haber aportado económicamente a un grupo paramilitar bajo coacción. No obstante, nunca se explicó qué se entiende por coacción y por qué se afirma que actuaron bajo ella. Lo mismo ocurrió en casos en los que se afirmó que el aporte fue voluntario.

Esto es problemático por distintas razones. La primera y más visible es que puede llevar a decisiones contradictorias. Puede que Justicia y Paz haya afirmado que el aporte fue coaccionado, pero luego un juez ordinario (o la propia JEP) podría condenar a ese mismo actor por la financiación a un grupo armado al considerar que no existió coacción. La segunda tiene que ver con la protección al buen nombre¹³ y el debido proceso. Una persona mencionada en un contexto público como partícipe de un delito debe, por lo menos, entender por qué se hizo esa evaluación y de qué forma se realizó.

La construcción del contexto puede aclarar las circunstancias de hechos que rodearon la comisión de los crímenes, pero es necesario que este cuente con la información necesaria para poder evaluar la responsabilidad individual, sea en términos de participación criminal o de exclusión de la responsabilidad. Es fundamental tener claridad sobre los criterios que podrían determinar la responsabilidad individual de actores, incluso actores económicos. Así, para construir los contextos deberían tenerse en mente tanto los elementos de las distintas formas de participación como las excluyentes de responsabilidad, y no dejar de lado elementos que podrían ser fundamentales para la comprensión del rol de estos actores en el conflicto y su eventual responsabilidad penal.

Esto se ilustra, por ejemplo, al ver que en este conflicto altamente violento, donde abundaron los mecanismos de extorsión de todo tipo, la voluntariedad de la participación de uno u otro actor no puede darse por sentada y, para poder establecer si la colaboración con un grupo armado fue voluntaria o coaccionada, la JEP deberá esclarecer primero las circunstancias de dicha colaboración, por tanto, es necesario tener suficiente información en los contextos para facilitar un análisis jurídico penal de la participación. Esto aporta tanto a cerrar la brecha de impunidad en los casos de participación como a esclarecer la victimización sufrida por los actores económicos, pues ofrece mejores herramientas al operador judicial que va a llevar a cabo las investigaciones relacionadas con el estudio probatorio y dogmático llevado a cabo en la JEP. Un funcionario judicial que revisa un contexto e identifica una mención al actor económico que actualmente investiga, no entenderá por qué la JEP lo señaló como víctima de coacción sino cuenta con parámetros claros preestablecidos, por lo que podría perder el conocimiento acumulado y agregado de los

13 Congreso de la República, Ley 1922 de 2018, artículo 1, literal g.

estudios de contexto llevados a cabo con el gran cúmulo de información que recibe la Jurisdicción Especial.

Notificación previa al tercero para que decida participar o no en el proceso penal especial de la Jurisdicción Especial para la Paz

Uno de los desafíos a los que se enfrenta la JEP en términos de rendición de cuentas de actores económicos es la competencia restringida que tiene frente a ellos gracias a la decisión de la Corte Constitucional sobre el Acto Legislativo 01 de 2017. Si se entiende que los terceros civiles solo acceden a la JEP por una manifestación propia y explícita de su deseo de hacer parte del proceso transicional, entonces hay que pensar en mecanismos que los incentiven para llevar a cabo esta manifestación y asumir los compromisos que esta conlleva en términos de aporte a la verdad, la reparación y las garantías de no repetición.

No obstante, para que cualquier incentivo funcione es necesario, como primera medida, que el actor económico tenga conocimiento de la posibilidad que tiene de acudir a la JEP dada la existencia de información que lo involucra en un delito de competencia de esta o de una investigación en curso en la FGN o el ente investigador encargado y si le conviene. Podría decirse que, en todo caso, un actor económico sabría que cometió o participó en un delito y, por tanto, puede acogerse a la JEP. Una posición como esa olvida que el sometimiento a la jurisdicción implica un compromiso de verdad plena, reparación integral y no repetición, pero no de reconocimiento de responsabilidad, de manera que no solo aquellos que efectivamente han cometido delitos en el marco del conflicto tienen la posibilidad de acudir de manera voluntaria a la JEP, sino también quienes han sido involucrados y no consideran tener responsabilidad en los hechos o, incluso, no saben que fueron señalados.

Así, las recomendaciones que se encuentran en este apartado pretenden presentarle a la JEP las posibilidades que tiene de incentivar el ingreso de actores económicos en la forma de terceros civiles a partir de una notificación de los señalamientos de los que es objeto en la información que ha sido recabada por la jurisdicción. Esto con el respeto de los derechos del tercero, de las víctimas y, en todo caso, con la salvaguarda de los principios propios de la recta y eficaz administración de justicia.

Identificar a los actores económicos que podrían estar involucrados en hechos de competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz y que quisieran voluntariamente acudir a la misma para colaborar con la construcción de paz y la reparación a partir del reconocimiento de verdad

El seguimiento de las recomendaciones sobre recolección y gestión de la información recibida por la JEP relacionada con actores económicos debería derivar en la consolidación de bases y repositorios de datos que arrojen los nombres de los actores económicos que podrían tener interés en participar en el SIVJRNR, específicamente en el proceso transicional de la JEP. Así, el primer paso para incentivarlos a ingresar de forma voluntaria, ya que no pueden ser llamados compulsoriamente, es identificarlos e individualizarlos.

Un inventario que refleje la información que tiene la JEP sobre actores económicos y terceros civiles en general permitiría identificarlos y, a partir de ahí, definir si existe la posibilidad de que tengan interés en participar en el proceso transicional. Esto implica, necesariamente, un ejercicio de gestión de la información con miras a incentivar el sometimiento de los terceros a la jurisdicción; así pues, distinto a la lógica de asumir la competencia sobre estos como un ejercicio pasivo de recepción de solicitudes se debe empezar a pensarlo como una oportunidad para ampliar su perspectiva y espectro de acción. Esta necesidad la ha reconocido la propia Sección de Apelación de la JEP al afirmar que:

... 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 conflicto. Pese al papel protagónico que han desempeñado los terceros civiles y los [agentes estatales no combatientes], 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.¹⁴

Esto tendría fundamento en el artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2017, que establece como objetivos de la JEP “contribuir al logro de una paz estable y duradera; y adoptar decisiones que otorguen

¹⁴ Jurisdicción Especial para la Paz. Tribunal para la Paz. Sección de Apelación, Auto TP-SA 19 de 2018, pp. 37-38.

plena seguridad jurídica a quienes participaron de manera directa o indirecta en el conflicto armado interno”.

Notificar a los actores económicos que podrían estar involucrados en hechos de competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz antes de realizar la compulsión de copias y con la información estrictamente necesaria

Una vez individualizados los actores económicos que pueden tener interés de participar en el proceso transicional, la JEP debería compulsar copias al órgano competente para la investigación de los delitos presuntamente cometidos por estas personas. Esta actuación, como se explicará más adelante, saca de la órbita de la JEP toda la información recolectada en relación con el sujeto objeto de la compulsión para entregársela a quien deba iniciar la investigación, esto es, a la FGN. Ello no es un obstáculo para que la utilice en la construcción de los contextos que soportarán los casos relacionados con sujetos que sí entran bajo su competencia.

En aras de permitirle al tercero tomar una decisión informada sobre si participa o no en el proceso transicional y colabora con verdad plena, reparación integral y garantías de no repetición a cambio de un tratamiento penal especial, lo que aquí se propone es que la JEP evalúe, caso a caso, la posibilidad de notificar a dicho tercero de la existencia de la información en su contra y de la opción que tiene de comparecer. Esto ampliaría el espectro de posibles comparecientes e incentivaría el uso de los mecanismos del SIVJRNR por parte de terceros civiles.

No se propone notificar al tercero en todos los casos porque esto podría implicar, en ciertas circunstancias, un riesgo para la administración de justicia, para las víctimas o para quien entregó la información a la JEP. En ese sentido, sobre la base de decisiones tomadas caso a caso, será posible que la jurisdicción pondere estos riesgos a partir de la información con la que cuenta y decida si notifica al tercero antes de hacer la compulsión de copias o no. Algunos criterios para no notificar podrían ser:

- Que las víctimas o los testigos hayan denunciado presiones, amenazas o violaciones de sus derechos a raíz de las denuncias realizadas.
- Que en los expedientes y las actuaciones procesales se evidencien acciones dilatorias en el proceso o presuntos fraudes procesales y actuaciones sospechosas.
- Que de la información disponible sea posible deducir que el tercero hace parte de una estructura criminal y continúa delinquiriendo.

Estos criterios no son taxativos, pero pueden permitir hacer un estudio caso a caso sobre la posibilidad de notificar o no a un tercero de la existencia de información relativa a su presunto involucramiento en delitos en el marco del conflicto.

Compulsas de copias: implementación y seguimiento

En la guía para la presentación de informes por parte de organizaciones de la sociedad civil, la JEP se refiere expresamente a su facultad de realizar compulsas cuando quiera que en dichos informes consten “acusaciones, conductas o denuncias falsas, hechas con mala fe y dolosamente o con ánimo de cometer fraude procesal” (JEP, 2018a). También afirma que, en caso de recibir información sobre asuntos que no son de su competencia, procederá a “remitirla” a la autoridad competente. Esta diferenciación sugiere una delimitación conceptual entre “remisión” y “compulsa”, que no debe conducir a ninguna confusión: en ambos casos se trata de compulsas motivadas por la falta de competencia de la jurisdicción especial, bien sea porque los terceros o agentes estatales no combatientes no se han sometido a su jurisdicción, o porque la conducta no tiene relación con el conflicto armado, como cuando sea necesario procesar penalmente a quienes presenten a la JEP información tendenciosa o falsa.

En esta sección se abordará solo el tipo de compulsas que realizará la JEP cuando reciba información sobre hechos que involucren sujetos sobre los cuales no tiene competencia obligatoria. Sobre estas, la Corte Constitucional ha sostenido que:

... en caso de que en las investigaciones de las que esté conociendo la Jurisdicción Especial para la Paz se considere que hay lugar a investigar la realización de hechos delictivos en el marco del conflicto armado, cometidos por particulares o agentes estatales que no sean miembros de la fuerza pública, los respectivos funcionarios compulsarán copias de las actuaciones pertinentes a la FGN para que, en el desarrollo de sus competencias constitucionales y legales, adelante el ejercicio de la acción penal y realice la investigación de los hechos, aplicando los criterios de priorización determinados por el fiscal general de la nación.¹⁵

Las compulsas deben permitir avanzar hacia la no impunidad facilitando el cumplimiento del deber estatal de investigar, juzgar y sancionar

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo, p. 520.

las violaciones de los derechos humanos y promoviendo al mismo tiempo la garantía del derecho de las víctimas al acceso a la administración de justicia. Así las cosas, las compulsas de copias son un instrumento importante para avanzar en el proceso de responsabilizar penalmente a aquellos terceros que participaron directa o indirectamente en el conflicto armado interno, y que no se han acogido de manera voluntaria a la competencia de la JEP, así como para garantizar un cierre jurídico de los hechos del conflicto armado, principio orientador de la JEP.

Su principal reto consiste en que sean útiles para contrarrestar la fragmentación de la justicia transicional causada por la sentencia de la Corte Constitucional en relación con los terceros,¹⁶ situación que fue una de las principales debilidades del proceso de Justicia y Paz (Michalowski *et al.*, 2018, cap. 2). Para ello hay que entender que la FGN también debe contribuir a la consecución de los fines de la justicia transicional, como lo ha sostenido la Corte Constitucional, y que como tal tiene la obligación de priorizar casos de terceros civiles que no se hayan acogido voluntariamente a la competencia de la JEP y que presuntamente hayan participado en la comisión de delitos graves.¹⁷ Para que esto sea posible, la JEP debe realizar unas compulsas cualificadas y estandarizadas, además de hacerles un seguimiento para determinar cómo el avance y culminación de los procesos en la justicia ordinaria podría impactar en la satisfacción de los derechos de las víctimas dentro del Sistema Integral.

Documentar con suficiencia para contar con compulsas robustas al momento de realizar la resolución de conclusiones

La práctica de las compulsas será inevitable. En el ejercicio de sus funciones constitucionales como componente judicial del Sistema Integral, la JEP se tendrá que enfrentar con información que reciba a través de informes, versiones voluntarias y documentación de diverso tipo, en la cual muy probablemente aparecerán menciones que involucren a terceros. Sin embargo, como no tiene competencia para juzgar de oficio, es ineludible que en algún momento la JEP envíe los casos a la justicia ordinaria para que sea esta la que emprenda el proceso de responsabilizar penalmente a las personas implicadas. Esto es claro, pero no así las características o el alcance de las compulsas.

16 Corte Constitucional, Sentencia C-744 de 2017, M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

17 Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo, p. 521.

No es aconsejable que la JEP haga compulsas de copias tan pronto como se encuentre con la mención de un tercero sobre el cual no tiene competencia inmediata y obligatoria. Proceder de este modo implicaría un proceso desorganizado que puede terminar en un elevado número de compulsas que caen en el olvido porque las instancias de la justicia ordinaria no cuentan con elementos suficientes que las impulsen a profundizar la investigación de los casos. Esto, sin lugar a dudas, perjudica los derechos de las víctimas, y fue justamente lo que ocurrió con las compulsas derivadas de los procesos de Justicia y Paz (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 184 y 288).

Las compulsas solo tienen sentido si parten de un proceso de documentación amplio que lleve a recopilar información suficiente y que, por tanto, no se fundamenten en comentarios sueltos o menciones meramente indicativas. Esto se constituye, además, en una garantía del derecho al buen nombre de las personas mencionadas al evitar dar crédito a acusaciones sin fundamento,¹⁸ así como en el cumplimiento del deber de contrastación que tiene la JEP.¹⁹ Unas buenas compulsas son aquellas que respetan las garantías de los involucrados y apuntan a contrarrestar la fragmentación jurisdiccional en la persecución de quienes participaron directa o indirectamente en el conflicto. Lo ideal, entonces, es que siempre en el contexto y en función de los casos o las situaciones que se investigan los magistrados profundicen en las menciones sobre terceros de modo que recaben información suficiente para hacer unas compulsas cualificadas. Esto, sin lugar a dudas, sería de mayor utilidad para la justicia ordinaria que solo remitir compulsas basadas en una simple mención, además de que contribuye a una más eficiente administración de justicia pues se dirige hacia la complementariedad entre ambas jurisdicciones al evitar el desgaste que puede implicar para la jurisdicción ordinaria empezar la investigación de los casos con poca o nula información.

Resulta entonces indispensable que la JEP cuente con información suficiente, relevante, contrastada y de calidad que le permita concluir con fundamento qué conductas deben ser investigadas por la justicia ordinaria. Idealmente, las compulsas deberían fundamentarse en la mayor documentación posible e incluir información acerca de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la conducta presuntamente realizada por el tercero civil en el contexto del caso o la situación que se investiga, así como

18 Congreso de la República, Ley 1922 de 2018, artículo 1, literal g.

19 Congreso de la República, Proyecto de Ley Estatutaria de Administración de Justicia de la JEP, artículo 19, literal h.

elementos que permitan dilucidar la intensidad del aporte o el apoyo con que este contribuyó durante el conflicto, entre otros.²⁰

Adicionalmente, para evitar una remisión desordenada de compulsas que dificulte su seguimiento, estas deben coincidir temporalmente con el momento en que la Sala de Reconocimiento realice resoluciones de conclusión. Si bien no existe obligación de la JEP de notificar a la persona involucrada, podría hacerlo para estimular su sometimiento voluntario ante la jurisdicción especial. Esta notificación no debería hacerse en aquellos casos que, como en las notificaciones generales,²¹ exista una situación de riesgo, gravedad o urgencia frente a los derechos de las víctimas, o parezca probable que el tercero pueda intervenir negativamente en la justicia ordinaria.

Todo lo anterior no significa que la JEP incurra en una extralimitación de su competencia restringida respecto de aquellos terceros civiles que no se han sometido voluntariamente a su jurisdicción. Por el contrario, es la única forma en que sus garantías procesales sean respetadas, pues implica una mayor diligencia para contrastar la información y asegurar el buen nombre de las personas mencionadas en el curso de las actuaciones. Además, la competencia limitada de la JEP es para el juzgamiento, pero este límite no incluye las actuaciones que esta pueda realizar a fin de consolidar la documentación suficiente para realizar unas compulsas con información robusta siempre que se deriven de la investigación de un caso o situación que sí sea de su competencia, y en la cual la información sobre el tercero civil sirva para entender, por ejemplo, patrones de macrocriminalidad relacionados con el caso. Esta es la perspectiva más apropiada para implementar una práctica de compulsas que, al mismo tiempo, contribuya a la realización de los derechos de las víctimas y facilite la labor de la justicia ordinaria respecto del procesamiento de terceros por crímenes cometidos en relación directa o indirecta con el conflicto armado.

20 Ver supra apartado “Sobre la documentación de la presunta participación de actores económicos en delitos de competencia de la JEP”; infra apartado “Para definir si la participación de un actor fue determinante o no...”.

21 Ver supra apartado “Notificación previa al tercero para que decida participar o no en el proceso penal especial de la JEP”.

Sistematizar la práctica de la compulsas a través de protocolos que unifiquen los criterios dentro de la Jurisdicción Especial para la Paz

Los magistrados y las magistradas que conforman la SRVR, así como quienes conforman la Sección de Revisión de Sentencias y los fiscales de la Unidad de Investigación y Acusación (UIA), cuando estén investigando casos de no reconocimiento de verdad, son los actores que probablemente se encontrarán con situaciones que involucren a terceros, así como la SAI en relación con posibles colaboradores de la antigua guerrilla. Serán estos, entonces, quienes deban realizar las compulsas cualificadas cuando tengan la información suficiente que les lleve a concluir sobre la necesidad de que la justicia investigue algunas conductas y a sus presuntos responsables.

Esta situación podría llevar a que cada instancia de la JEP y, más aún, cada magistrado o magistrada, diseñen una forma diferente de realizar la compulsas, basados en criterios distintos y en algunos casos incluso divergentes, que aludan a estándares documentales desiguales y por caminos paralelos. De ocurrir esto, la JEP se enfrentaría a cuestionamientos a su trabajo por la incertidumbre que podría proyectar al no proceder con unas formalidades y criterios más unificados, al tiempo que dificultaría enormemente el seguimiento que debería realizar a las compulsas.

Por esto, es necesario que la JEP unifique los criterios y las formalidades que deberían regir la práctica de las compulsas (Michalowski *et al.*, 2018, p. 199), de modo que se promueva una mínima uniformidad institucional en la materia. Es conveniente que la información sobre terceros civiles que llegue a la FGN sea unificada pese a que provenga de diversas fuentes. Esto se lograría con la implementación de unos protocolos que guíen la actuación de las salas y secciones que tengan que efectuar compulsas sobre terceros a la justicia ordinaria. Ahora bien, para evitar que esto sea visto como una intromisión en la independencia y autonomía judicial que resguarda la función jurisdiccional, es recomendable que el protocolo se proponga conjuntamente entre varios magistrados de diversas salas y secciones, y que sea un espacio en el que también tenga cabida un representante de la UIA, dado que eventualmente los fiscales de esta unidad podrán realizar compulsas de forma directa cuando estén llevando sus propios casos en ejercicio de la acción penal en situaciones de no reconocimiento de verdad plena o responsabilidad.

De acuerdo con lo anterior, una instancia semejante podría ser el órgano de gobierno previsto en el Reglamento Interno de la JEP (arts. 12 y

ss.), que tiene por objeto “la toma de decisiones de planeación, diseño y/o mejoramiento organizacional, definición de herramientas, lineamientos y criterios generales necesarios para el funcionamiento [...] de la jurisdicción”. Este es un órgano plural y que gozaría de la legitimidad necesaria para elaborar un protocolo de compulsas que oriente la práctica de las salas, secciones y de los fiscales de la UIA, mientras que los asuntos de fondo, más jurisdiccionales, permanecen bajo la competencia plena de cada magistrado y magistrada de la JEP.

Establecer un mecanismo e instancia para realizar un seguimiento formal a las compulsas dirigidas a la justicia ordinaria

Para lograr los propósitos de la justicia transicional, en particular el cierre jurídico del conflicto armado, y evitar la impunidad, no es suficiente con realizar las compulsas cuando se estime necesario investigar la conducta de un tercero civil. Hacer la compulsas a la justicia ordinaria y no efectuar un seguimiento que, al mismo tiempo, permita dar cuenta en términos cuantitativos de la gestión judicial, y en términos sustantivos del resultado del caso en la justicia ordinaria puede minar la legitimidad de todo el aparato transicional y de la función jurisdiccional estatal. Ciertamente, la falta de seguimiento a las compulsas fue otro de los errores observados en el proceso de Justicia y Paz, pues derivó en la casi total falta de transparencia y conocimiento acerca del destino del elevado número de compulsas realizadas a la justicia ordinaria (Michalowski *et al.*, 2018, p. 174).

Así, tener claridad tanto del número como de los efectos sustantivos de las compulsas es relevante en una estrategia global contra la impunidad y en la lucha por el esclarecimiento de lo ocurrido durante el conflicto. Un seguimiento sistemático y organizado es una forma de provocar que las compulsas deriven en investigaciones y procesos judiciales eficaces que, al reducir la posibilidad de impunidad, incluso puedan estimular a los terceros civiles a presentarse ante la JEP. También es importante para verificar que, en los que resulten ser de los casos más graves y representativos, y en virtud del principio de colaboración armónica entre el sistema integral y la JEP, la FGN aplique efectivamente criterios de priorización que contribuyan a la investigación, el juzgamiento y la sanción de los terceros en ellos involucrados.²²

22 Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo, Sección 3, análisis del artículo 71. Esto, además, se compagina con las directivas de priorización de la FGN.

Todo esto solo es posible si las compulsas se efectúan de forma organizada, estandarizada y a través de un mismo canal o instancia que sea la encargada de sistematizar la información. Si este no es el caso, cada sala y sección de la JEP que efectúe compulsas podrá tener una noción más o menos clara de lo que realiza, pero poco sabrá de las compulsas efectuadas por otras instancias. Una situación de estas fomentaría una descoordinación intrainstitucional perjudicial para el funcionamiento de la JEP.

Por estas razones, la JEP debería definir un mecanismo o instancia que las y los magistrados utilicen para realizar de forma centralizada todas las compulsas, y que, además, se encargue de sistematizar toda la información de tipo administrativo. Esta sería una instancia que no tendría nada que ver con las funciones jurisdiccionales de la JEP, sino más bien con aspectos relacionados con la gestión de la información (número de compulsas, magistrado que la realiza, destinatario, actor involucrado, etc.). Por el contrario, el seguimiento de la compulsas en relación con el caso que la originó, dado que toca aspectos propios de la función jurisdiccional, solo puede ser ejercido por la autoridad que la realiza y conduce la investigación del caso. En este contexto, hacer seguimiento de los resultados de la compulsas puede resultar de utilidad para avanzar en el entendimiento de los hechos, el contexto, las dinámicas y los patrones que operaron en el caso que dio origen a la compulsas; como tal, serían útiles para una mejor administración de justicia y para asegurar mejor los derechos de las víctimas.

Así, mientras que el seguimiento administrativo o formal de las compulsas podría ser competencia de una instancia como la Secretaría Judicial de la JEP, el seguimiento del resultado sustantivo de estas, en el evento que resulte de relevancia para la investigación del caso que las originó dentro de la jurisdicción especial, solo puede ser efectuado por los mismos magistrados. Algo distinto sucede con las compulsas que en su momento efectúen los fiscales de la UIA, las cuales pueden ser canalizadas por la secretaria de apoyo propia de la Unidad tanto en lo administrativo o formal como en lo sustantivo.

Otra opción para el seguimiento sustantivo de las compulsas es que se cree una instancia provisional o una comisión incidental encargada únicamente de revisar el destino de las compulsas. Dicha instancia especial debería estar integrada por magistrados de las salas y secciones y por al menos un delegado de la UIA.

Recolección de información adicional por parte de la Jurisdicción Especial para la Paz

Adicional al papel de receptora pasiva de información, llegarán momentos en que la JEP, en cualquier de sus salas o secciones, tenga la necesidad de recolectar información relacionada con agentes económicos. Esto a la luz de la obligación de develar los patrones de macrocriminalidad que envuelven los casos y las situaciones, la necesidad de aportar a la construcción de verdad plena, y la verificación de las declaraciones de verdad y responsabilidad.

Al respecto, en la revisión de exequibilidad del Proyecto de Ley Estatutaria para la Administración de Justicia de la JEP, la Corte Constitucional explicó que si bien la FGN no puede entregar los informes sobre compulsas de copias de Justicia y Paz relacionados con agentes estatales no combatientes y terceros civiles, sí está “en la obligación de contribuir de manera armónica con la información que se requiera para la determinación de contextos necesarios para el análisis de la macrocriminalidad”.²³

En ese orden de ideas, respecto de la información relacionada con agentes económicos que pueda ser útil para la construcción de contextos y análisis de macrocriminalidad, el artículo 111 del Proyecto de Ley Estatutaria habilita a magistrados y fiscales de la JEP para acceder a documentos y fuentes de información de acuerdo con las normas colombianas. Al tiempo que el artículo 159 permite establecer mecanismos de cooperación y protocolos de acceso a información con las entidades e instituciones encargadas de aplicar las leyes 975 de 2005 y 1424 de 2010. Este grupo de recomendaciones parte de ese marco normativo para dar herramientas que permitan acceder de forma efectiva a información útil y relevante sobre actores económicos.

Utilizar el marco normativo sobre acceso a información pública para recolectar información sobre actores económicos que es necesaria para la construcción de contextos y análisis de macrocriminalidad

De conformidad con el artículo 3 de la Ley 1712 de 2014, en Colombia toda información que esté en poder de un sujeto obligado por la misma ley se presume pública y debe entregarse y facilitar su acceso en los términos más amplios posibles. Esto bajo el entendido de que los sujetos

²³ Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo, Sección 3, análisis artículo 79b.

obligados solo pueden restringir el acceso a aquella información que la propia ley establezca como clasificada o reservada, y cuya entrega causaría un daño presente, probable y específico que excede el interés público que representa el acceso a la información.

Esta forma de entender el acceso a la información es plenamente aplicable a la JEP, que es tanto un sujeto obligado como una posible beneficiaria de la norma, al poder requerir el acceso a información y estar cobijada por las garantías que otorga la ley. En ese orden de ideas, en principio es claro que la JEP tiene el derecho a acceder a toda información relevante que esté en poder de cualquier sujeto obligado por la Ley 1712 de 2014, cuando esta sea necesaria para el desarrollo de sus funciones, con inclusión de la construcción de contextos y los análisis de macrocriminalidad. Así, en primer lugar, se recomienda hacer uso de la solicitud de acceso a información pública para acceder a toda aquella que no cuente con reserva o clasificación y permita llevar a cabo las tareas de la JEP relacionadas con actores económicos (y en cualquier otro sentido).

Ahora bien, en el caso del acceso a información que efectivamente cuenta con reservas o clasificaciones, la recomendación gira en torno a hacer valer la inaplicabilidad de excepciones sobre el carácter reservado de la información frente a autoridades judiciales. Tal disposición está contenida en los artículos 27 y 34 de la Ley 1755 de 2015.

En ese orden de ideas, la JEP no solo tiene a disposición la información sobre actores económicos que es pública, sino que no se le pueden oponer reservas o clasificaciones, de manera que, si un sujeto obligado las menciona con el fin de no entregarle alguna información, la JEP cuenta con las herramientas dispuestas en las leyes 1712 de 2014 y 1755 de 2015 para lograr el acceso. Así, lo que se recomienda aquí es que, en caso de requerir información relacionada con un actor económico y que esta sea negada en razón de una reserva o clasificación, la JEP acuda a los mecanismos dispuestos en la ley para discutir dicha decisión.

Establecer mecanismos de cooperación con la Fiscalía General de la Nación y la Jurisdicción de Justicia y Paz para el acceso a información relacionada con actores económicos recabada por ambas instancias

De manera adicional, dada la habilitación expresa que hace el artículo 159 del Proyecto de Ley Estatutaria, se recomienda a la JEP que establezca los mecanismos de cooperación necesarios para acceder a la información recabada tanto en la ejecución de la Ley 975 de 2005 como de la Ley 1424 de 2010.

El conocimiento acumulado derivado de los procesos de justicia y verdad llevados a cabo luego de la desmovilización, el desarme y la reintegración de grupos paramilitares en 2005 es un insumo fundamental, no solo para entender el rol del paramilitarismo en el conflicto, sino el de los actores económicos en el mismo. Como se explica en la investigación de Dejusticia y la Universidad de Essex (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 40-71), en Justicia y Paz salieron a la luz dinámicas de financiación, colaboración y victimización de actores económicos en el contexto y marco del conflicto armado interno colombiano. Un ejercicio de develación de la verdad del conflicto y de judicialización de los máximos responsables por los delitos más graves no puede ignorar la existencia de esa información y su relevancia.

De manera que se hace absolutamente necesario y, además, acorde con el marco normativo que rige a la JEP, establecer mecanismos que permitan acceder a esa información de forma completa y pronta.

COMPETENCIA DE LA JEP

La competencia de la JEP respecto de los terceros civiles –categoría en la que se encuentran inmersos los actores económicos– proviene del artículo transitorio 16 del Acto Legislativo 01 de 2017, que dispone:

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.

De acuerdo con esto, los requisitos para que la JEP tenga competencia sobre aquellos terceros que se presenten voluntariamente son:

- Que los delitos fueran cometidos antes del 1 de diciembre de 2016 (competencia temporal).
- Que no formaran parte de los grupos armados (competencia personal).
- Que hubieran contribuido de manera directa o indirecta a la comisión de delitos en el marco del conflicto (competencia material).
- Que exista un sometimiento integral, libre y voluntario de la persona y su manifestación del deseo de aportar al esclarecimiento de los hechos, rendir cuentas ante la justicia, contribuir a la reparación de las víctimas y comprometerse a la no repetición.¹

En cada sometimiento voluntario de un actor económico a la JEP hay que analizar detenidamente si la Sala por la que entra es o no competente

1 Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Jurisdicción Especial para la Paz. Tribunal para la Paz. Sección de Apelación, Auto TP-SA 19 de 2018.

para tomar decisiones sobre un caso concreto. De no serlo, esta debe determinar si es oportuno remitir al tercero a la Sala competente en la JEP o a la jurisdicción ordinaria. Así, en un caso en el que los requisitos de competencia de la JEP se cumplan, pero la Sala por la que entra resulta no ser competente, el caso deberá ser remitido a la competente, en donde el tercero habrá de cumplir con los requerimientos necesarios si quiere acceder los beneficios de la JEP.²

Por ejemplo, el numeral 1 del artículo 30 de la Ley 1820 de 2016 estipula que los casos de participación determinante en los crímenes más graves quedan excluidos de la competencia de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial para la Paz (SDSJ), con respecto a las resoluciones mencionadas en el capítulo relevante de esa ley. En tal caso, si los elementos de la competencia de la JEP aquí enumerados están dados, no se puede excluir al actor económico sino que este debe ser remitido a la Sala conveniente.³

Determinar si la JEP tiene competencia sobre un sujeto particular en casos concretos no siempre es sencillo, especialmente por las particularidades y características de la participación de actores económicos en los crímenes cometidos en el marco del conflicto armado. De acuerdo con esto, en esta sección se aclaran algunos puntos que generan desafíos y se presentan recomendaciones a la luz de la normativa relevante y las sentencias de la Corte Constitucional. Estas se dividirán en recomendaciones generales sobre el alcance de la competencia de la JEP, seguidas por recomendaciones más específicas sobre la competencia personal y material de esta Jurisdicción, y el rol de las condicionalidades en el momento de decidir si aceptar o no el sometimiento de un tercero civil a la jurisdicción de la JEP.

Aplicar el principio según el cual, en casos de duda frente a su competencia, esta debería ser resuelta a su favor: *in dubio pro JEP*

Este principio se debe aplicar en todos los casos en que terceros civiles se acojan voluntariamente a la jurisdicción de la JEP y el órgano oportuno dentro de esta tenga que decidir si se cumplen o no los requisitos de su competencia en el caso concreto.

² *Ibid.*, párr. 7.54, p. 45.

³ *Idem.*

Para darle fin al conflicto armado el AFP propone un enfoque holístico e integral compuesto, entre otros organismos, por una jurisdicción de cierre que debe conocer todo lo sucedido durante este, para lo que se consideró necesario que tuviera competencia sobre todos sus actores, sin excepción. Es por esta razón que a la JEP se le reconoció una competencia prevalente sobre las “actuaciones penales, disciplinarias o administrativas por conductas cometidas con ocasión, por causa o en relación directa o indirecta con el conflicto armado”.⁴

Según el artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2017, la JEP tiene los objetivos de

... 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.

De esto se desprende que la JEP tiene el fin de juzgar los hechos del conflicto y dar un cierre global y definitivo al mismo. A fin de lograrlo, especialmente para garantizar a las víctimas y la sociedad colombiana el conocimiento de la verdad, es importante facilitar el acceso de personas a la JEP de la manera más amplia posible.⁵ Por consiguiente, la JEP debe esforzarse por interpretar ampliamente su competencia.

Este razonamiento lleva a sostener que, en el marco actual de regulación constitucional del SIVJRN, la JEP, en tanto instancia de cierre judicial del conflicto armado colombiano, estaría incluso cobijada con un principio según el cual, en casos de duda frente a su competencia, esta debería ser resuelta a favor del mecanismo de justicia transicional (*in dubio pro JEP*). Este principio se debe aplicar en todos los casos en que terceros civiles se acojan voluntariamente a la jurisdicción de la JEP y el órgano correspondiente dentro de esta tiene que decidir si se cumplen o no los requisitos de su competencia en el caso.

4 Congreso de la República, Acto Legislativo 01 de 2017, artículo 6.

5 Jurisdicción Especial para la Paz. Tribunal para la Paz. Sección de Apelación, Auto TP-SA 20 de 2018, párrs. 21.3 y 21.4, p. 19.

Mantener una interpretación amplia del concepto de participación directa o indirecta en la comisión de delitos en el marco del conflicto para reconocer la competencia en un caso

Para determinar la competencia de la JEP sobre terceros civiles, incluso actores económicos, el concepto de la participación directa o indirecta en la comisión de delitos en el marco del conflicto es fundamental. La interpretación de este concepto requiere definir los criterios para comprobar un vínculo suficiente entre el aporte que hicieron los actores económicos y el conflicto.

Como lo explicó la Corte Constitucional

... la integralidad a la que aspira el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición [requiere] 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.⁶

Algo que reafirmó la Sección de Apelación de la JEP al exponer que:

... el principio de integralidad es funcional al enfoque holístico del funcionamiento de la JEP en cuanto órgano especial encargado de juzgar todo lo ocurrido en el conflicto armado colombiano en el más comprehensivo sentido de la expresión, pues habrá de dispensar justicia no solo respecto de las conductas relacionadas directamente con la confrontación bélica, sino también sobre las indirectas e incluso las motivadas por la guerra interna, tal como se expresa en la norma al hablar de situaciones generadas por causa o con ocasión de la misma confrontación.⁷

Asimismo, de la jurisprudencia internacional, que ha adoptado una visión amplia de lo que puede significar la participación en un conflicto, se

6 Corte Constitucional, Sentencia C-007 de 2018, M. P. Diana Fajardo Rivera, párr. 541. Véanse también los párrs. 556 y 558

7 Jurisdicción Especial para la Paz. Tribunal para la Paz. Sección de Apelación, Auto TP-SA 20 de 2018, párr. 22.1, p. 18.

puede extraer que es posible entender la existencia del nexo de una conducta con el contexto de la confrontación si existe una relación cercana con uno de los actores armados, si la conducta se llevó a cabo en promoción del conflicto, y si los actos se hicieron bajo la apariencia de este, incluso cuando la persona no fue parte directa o indirecta en las hostilidades.⁸

Para establecer si la participación de actores económicos tuvo lugar en el marco del conflicto y diferenciar la conducta relevante de la delincuencia común es necesario un análisis caso a caso

La Corte Constitucional ha aclarado que:

... 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 acaecimientos que pueden rodear este fenómeno social pero que no se agotan en la confrontación armada, en el accionar de ciertos grupos armados, en la utilización de ciertos métodos o medios de combate o en hechos ocurridos en determinadas zonas geográficas.⁹

Mientras tanto, aunque la misma Corte ha afirmado que “por “delincuencia común” deben entenderse aquellas conductas que [...] no se desenvuelvan dentro del conflicto armado interno”,¹⁰ no existe una definición estática y definitiva de “delincuencia común” por oposición a aquellos delitos cometidos en el marco del conflicto armado. De igual manera, la Corte ha reconocido que, así como existen elementos objetivos que permiten encuadrar ciertas conductas dentro del conflicto y hay extremos en los que, por el contrario, también resulta claro que se está frente a actos de delincuencia común no cubiertos por las previsiones de la ley, en el medio existen zonas grises que no es posible predeterminar de antemano.

Por tanto, sería un error determinar que una serie de comportamientos cualesquiera corresponden definitivamente a una u otra categoría sin

8 Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia (TPIY), Sala de Apelaciones, *Fiscal v. Strugar*, 17 de julio 2008, párr. 177. Véase también la discusión en Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018, párr. 4.1.3, y Michalowski *et al.* (2018, pp. 203-209).

9 Corte Constitucional, Sentencia C-781 de 2012, M. P. María Victoria Calle Correa, Sección 6.

10 Corte Constitucional, Sentencia C-253A de 2012, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

evaluarlos caso a caso. En otras palabras, no hay posibilidad de plantear una regla general aplicable a todos los casos.¹¹

Se debe tener en cuenta que un vínculo suficiente entre la participación y el conflicto puede darse de forma indirecta

Dado que, según el artículo transitorio 16 del Acto Legislativo 01 de 2017, la JEP tiene competencia sobre casos de contribución indirecta a la comisión de delitos en el marco del conflicto, para determinar si la participación de un tercero tuvo una relación con el conflicto hay que descartar toda interpretación que lleve, en la práctica, a excluir de plano las participaciones indirectas en este.

La Corte Constitucional consideró que, aunque la participación indirecta en el conflicto es un concepto poco definido, el artículo transitorio 23 del Acto Legislativo 01 de 2017 prevé un conjunto de criterios que pueden reorientar la apreciación de los hechos en relación con este criterio y, por ende, disminuir su indeterminación.¹²

Los criterios enumerados en el artículo transitorio 23 del Acto Legislativo 01 de 2017 que define la competencia de la JEP sobre los miembros de la fuerza pública y no sobre los terceros son los siguientes:

- 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.

11 Jurisdicción Especial para la Paz. Tribunal para la Paz. Sección de Apelación, Auto TP-SA 21 de 2018, párr. 25, pp. 8-9; Michalowski et al. (2018, pp. 205-207).

12 Corte Constitucional, sentencias C-007 de 2018, M. P. Diana Fajardo Rivera, párr. 540; C-080 de 2018, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo, Sección 4.1.3.

- La manera en que fue cometida, es decir a que, como 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.

Al respecto explica la Corte que:

Si bien estos criterios son aplicables a los miembros de la fuerza pública, no implica que no se puedan extender a otros actores responsables de hechos en el marco del conflicto, en cuanto se trata de conductas cometidas “con ocasión”, “por causa” o “en relación directa o indirecta” con el conflicto armado. En efecto, los criterios señalados en la disposición mencionada se inspiran en la jurisprudencia internacional que ha desarrollado dichas directrices para todas aquellas personas responsables de hechos en el marco del conflicto armado.¹³

A modo de ejemplo de hechos de participación indirecta se puede observar la sentencia del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia (TPIY) en el caso de la Fiscal v. Strugar. Basándose en otras fuentes internacionales, muchas de las cuales tienen que ver con el caso colombiano, el Tribunal expone los siguientes ejemplos de una participación indirecta en el conflicto armado: participar en actividades de apoyo a la guerra o en los esfuerzos militares de una de las partes en conflicto, la venta de productos a una de las partes de un conflicto, no actuar para prevenir una incursión por una de las partes, la expresión de simpatía hacia una parte del conflicto, el transporte de armas o munición y el suministro de víveres o medios de subsistencia, proveer consejo especializado relativo a la selección del personal militar, su entrenamiento o el correcto mantenimiento de las armas.¹⁴

Para diferenciar la participación directa de la indirecta, el operador se puede orientar por los criterios del DIH según los cuales se trata de participación directa en el conflicto si los actos se cometen dentro de las hostilidades, mientras que la participación indirecta es aquella que hace un aporte al esfuerzo general de guerra, pero sin causar un daño directo al

¹³ Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo, Sección 4.1.3.

¹⁴ TPIY, Sala de Apelaciones, Fiscal v. Strugar, 17 de julio 2008, párr. 177.

enemigo.¹⁵ Es importante resaltar que para concluir que un acto de participación tuvo relación con el conflicto no es necesario encontrar un vínculo causal entre la participación y las acciones de guerra, o entre la voluntad del actor y los resultados relativos al conflicto armado.

No se deben excluir los casos en los cuales se puede demostrar un vínculo entre el actuar delictivo de los actores económicos y el conflicto, pero donde la participación fue primeramente motivada por razones económicas

La Sentencia C-080 de 2018, de la Corte Constitucional, explica que “la JEP establecerá su competencia sobre los mencionados terceros y agentes del Estado distintos a miembros de la fuerza pública, siempre que su participación no hubiere tenido como única o principal finalidad obtener beneficio económico particular”.¹⁶ Sin embargo, el Acto Legislativo 01 de 2017 no prevé una limitación de la competencia de la JEP para terceros civiles basada en la motivación que subyace a su participación en crímenes relacionados con el conflicto; únicamente el artículo transitorio 17 del mencionado Acto Legislativo, en caso de agentes estatales, y el transitorio 23, para miembros de la fuerza pública, prevén que la JEP solo tiene competencia sobre conductas que hayan sido realizadas por dichos sujetos “sin ánimo de obtener enriquecimiento personal ilícito, o en caso de que existiera, sin ser este la causa determinante de la conducta delictiva”. Sin embargo, para el caso de los actores económicos y terceros civiles no existe una disposición de ese talante.

Si bien pueden existir buenas razones para excluir agentes del Estado y miembros de la fuerza pública de los beneficios de la JEP en casos de delitos cometidos primeramente por razones de enriquecimiento personal, aplicar esta lógica a los terceros no es jurídicamente apropiado. Extender la aplicación de una norma por analogía a situaciones no comprendidas en ella normalmente se justificaría por la aplicación del principio de igualdad.¹⁷ Pero de ninguna manera se podría decir que la situación de los

¹⁵ Jurisdicción Especial para la Paz. Tribunal para la Paz. Sección de Apelación, Auto TP-SA 19 de 2018, párrs. 11.20-11.22 y 11.25, pp. 69-74.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo, Sección 3, análisis del artículo 62 del proyecto de ley estatutaria, pp. 473 y ss.

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-083 de 1995, M. P. Carlos Gaviria Díaz.

agentes estatales es comparable a la de los terceros civiles. El agente estatal que comete un delito actúa en extralimitación de sus funciones y traiciona la confianza pública que fue depositada en él o ella, por eso es necesario eliminar la posibilidad de recibir beneficios penales por delitos cometidos con el simple propósito de enriquecerse personalmente. Esto no ocurre en el caso de la actuación de terceros.

En efecto, extender la aplicación de esta norma dispuesta para agentes estatales a los terceros le quitaría el efecto útil a la inclusión de estos últimos en la JEP. Especialmente en el caso de actores económicos, la motivación de su participación directa o indirecta en el conflicto habrá sido regularmente la de obtener beneficios materiales bien sea para sí o para un tercero. Es difícil pensar, por ejemplo, un hecho de financiación de grupos paramilitares por parte de empresas o empresarios que no hubiese sido motivado por el deseo de obtener beneficios económicos o avanzar en intereses personales, incluso cuando la afinidad ideológica con los paramilitares pudiera haber sido una razón complementaria para prestarles apoyo financiero (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 193-195).

Por consiguiente, no se aplica al análisis de la competencia de la JEP sobre terceros civiles la limitación en casos de participación en el conflicto motivada primeramente por la búsqueda de beneficios económicos personales.¹⁸

La participación determinante no es un requisito de la competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz sobre actores económicos, incluso en casos de financiación u otro tipo de colaboración

El inciso 1 del artículo transitorio 16 del Acto Legislativo 01 de 2017 determina la posibilidad de acogerse voluntariamente a la JEP sin referencia alguna al concepto de la participación determinante.¹⁹ Si hubo o no participación determinante no es un elemento de la competencia de la JEP, sino un concepto según el cual se decide la competencia funcional de las distintas Salas dentro de esta, y el tipo de resolución o decisión que se debería tomar en el caso individual.

¹⁸ Ver Acto Legislativo 1 de 2017, artículo 16, y Jurisdicción Especial para la Paz. Tribunal para la Paz. Sección de Apelación, Auto TP-SA 19 de 2018, párr. 13.12, 84; Michalowski *et al.* (2018, pp. 193-196).

¹⁹ Jurisdicción Especial para la Paz. Tribunal para la Paz. Sección de Apelación, Auto TP-SA 19 de 2018, párr. 12.6, p. 80.

Esto se puede ver reflejado, por ejemplo, en el numeral 1 del artículo 30 de la Ley 1820 de 2016, que no dice nada sobre la competencia general de la JEP para conocer los casos de participación de terceros en el conflicto armado, sino que estipula que los casos de participación determinante en los crímenes más graves quedan excluidos de la competencia de la SDSJ con respecto a las resoluciones mencionadas en el capítulo relevante de esa ley. Es decir, que esa disposición solo limita la competencia de la Sala para emitir cierto tipo de medidas en casos precisos, mas no influye en la competencia general de la JEP de conocer los casos de participación de terceros en el conflicto.

En efecto, la participación determinante condiciona las consecuencias de la responsabilidad penal de un actor, pero no es un parámetro de la competencia de la JEP sobre los actores económicos (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 192-193).

Una vez asumida la competencia sobre un actor económico, el análisis sustantivo de su caso no debería llevar a su exclusión de la Jurisdicción Especial para la Paz

En su decisión en el caso Ashton, la Sección de Apelación dispuso que el análisis del vínculo de la participación del tercero en el conflicto se debería ejercer con intensidades distintas según la etapa procesal en la cual se está llevando a cabo: un análisis de baja intensidad para determinar la competencia de la JEP sobre el tercero, y uno de alta intensidad para definir la resolución oportuna del caso.²⁰

Por lo menos para un actor económico sin condena firme en la jurisdicción ordinaria, diferenciar el análisis del vínculo con el conflicto según la etapa procesal dentro de la JEP puede ser dañino. Si en el momento de llevar a cabo el análisis sustantivo de un caso específico la JEP llegara, contrariamente al análisis inicial para definir su competencia, a la conclusión de que en realidad no existe un vínculo con el conflicto, perdería competencia y el caso volvería a caer en la jurisdicción ordinaria. Con esto el tercero perdería los beneficios de la JEP después de haber aportado verdad autoincriminatoria. Más grave aún, en estos casos perdería los beneficios no por su incumplimiento de las condicionalidades de la JEP, algo que se encuentra en su control, sino por análisis jurídicos contradictorios por parte de esta.

²⁰ *Ibid.*, Auto TP-SA 20 de 2018, párr. 18-20, pp. 16-17.

Para evitar esta incertidumbre –y las posibles consecuencias negativas para los terceros individuales y el trabajo de la JEP por causar un desincentivo para que aquellos se sometieran voluntariamente a su jurisdicción– es importante que, si después de haber asumido su competencia por encontrar un vínculo suficiente con el conflicto armado, esta conclusión se revisa en una etapa procesal posterior, esto no debería resultar en negar la competencia de la JEP posteriormente. Las únicas circunstancias en que una situación de estas podría ocurrir sería cuando el tercero no cumpla con las condiciones impuestas por el sistema. En este caso, el tercero puede legítimamente ser desprovisto de los beneficios e incluso ser excluido del sistema, de acuerdo con el régimen de condicionalidades que aplique la JEP.

SOBRE EL ESTUDIO DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS ACTORES ECONÓMICOS

Cuando un actor económico se somete voluntariamente a la JEP, y esta afirma su competencia se tiene que llevar a cabo un análisis jurídico sobre su responsabilidad penal a fin de evaluar las medidas adecuadas para resolver el caso:

- Si el análisis lleva a la conclusión de que no existía participación en un crimen de competencia de la JEP, o que hubo participación, pero no voluntaria, es decir, coaccionada, conviene la cesación del procesamiento sin imponer ninguna condicionalidad.
- En casos en los que hubo participación voluntaria, pero sin llegar al nivel de una participación determinante, la resolución más oportuna será la renuncia a la persecución penal, o la revisión de la sentencia si ya hubo condena en la jurisdicción ordinaria, en ambos casos con la condicionalidad de aportar a la verdad, a la reparación integral y a las garantías de no repetición.
- Casos de participación determinante, por su parte, califican para una sanción penal, o una renuncia condicionada en casos no seleccionados.¹

Todo esto demuestra que los criterios jurídicos según los cuales se debe definir la responsabilidad penal de los actores económicos, la voluntariedad de su actuar y si hubo o no participación determinante tienen una importancia crucial.

En lo que sigue se presentarán propuestas sobre la definición de los elementos de la participación penal, incluso la participación determinante,

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

de los actores económicos según el derecho penal colombiano interpretado a la luz de los estándares del derecho internacional consuetudinario y sobre la voluntariedad y la coacción.

El artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2017 prevé que la jurisdicción puede llegar a una calificación de conductas “diferente a la efectuada con anterioridad por las autoridades”. También resalta que, para llevar a cabo esa calificación, los jueces tienen la facultad de tener en cuenta tanto el derecho penal colombiano como el derecho internacional –de Derechos Humanos, Derecho Internacional Humanitario, Derecho Penal Internacional–, por lo que los casos de actores económicos deberían considerarse a la luz de esa diversidad de fuentes (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 211-218).

Los elementos de la responsabilidad penal, incluso la participación determinante, de los actores económicos

Tanto el derecho penal colombiano como el penal internacional distinguen varias modalidades de responsabilidad por crímenes: autoría (directa, coautoría y mediata), determinación y complicidad.

La coautoría requiere un plan común con división del trabajo o acumulación de esfuerzos que permite hablar de una acción conjunta formada por actos parciales. El aporte de cada uno deberá ser una contribución importante y, de hecho, indispensable para su comisión.² En muchos casos de participación de actores económicos en los crímenes más graves, será difícil demostrar la indispensabilidad del aporte del tercero. Por ejemplo, en casos de financiamiento, probar que sin los aportes de un tercero individual un crimen específico no se hubiera cometido no será fácil. Es quizá por este requerimiento de causalidad que la coautoría no se ha usado mucho en el contexto de Justicia y Paz o parapolítica para vincular a terceros a los crímenes, fuera de coautoría mediata o de concierto para delinquir (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 227-228).

En los contextos de Justicia y Paz y parapolítica, una de las figuras jurídicas usadas para atribuir responsabilidad penal a terceros fue la autoría mediata *en aparatos organizados de poder*, que se basa en la relación del tercero con el actuar del grupo. La Corte Suprema de Justicia (CSJ) ha expuesto que comprometen dicha responsabilidad las actividades de

2 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Sentencia 21981 de 18 de febrero de 2004.

fomentar y promover el grupo,³ organizar el crimen y desarrollar comportamientos propios de un miembro de la organización,⁴ así como controlar “desde arriba” el aparato de poder, compartiendo el mando con los jefes militares que ejecutaban en el terreno el plan.⁵ Al mismo tiempo, la Sala de Casación Penal destacó que “estar inmerso en un contexto de macrocriminalidad no releva al ente acusador de acreditar individualmente la responsabilidad penal en relación con un hecho concreto”.⁶ Esto señala un desafío importante para la JEP en casos contra actores económicos: para condenarlos por autoría mediata es preciso demostrar un vínculo concreto entre el tercero civil individual y el crimen cometido, algo que en pocos casos será posible.⁷

Esta dificultad para demostrar la concurrencia de los elementos de la coautoría o la autoría mediata en casos de actores económicos que presuntamente participaron en delitos relacionados con el conflicto armado ha hecho que la jurisdicción ordinaria suela acudir a la figura del concierto para delinquir agravado. La ventaja de usar el concierto para delinquir es que solamente requiere establecer la existencia de un acuerdo entre el actor económico y los grupos armados, sin que sea necesario mostrar un vínculo entre los actores económicos y crímenes específicos (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 233-238, 242-243).

Sin embargo, en muchos casos, por ejemplo, casos de financiación de los grupos armados, la gravedad de la participación de actores puede verse reflejada de mejor manera en la importancia y el efecto de los aportes que en la existencia o no de un acuerdo con dichos grupos. Un enfoque exclusivo en el concierto para delinquir entonces no es satisfactorio, pues podría invisibilizar casos donde los aportes tuvieron un efecto en la comisión de graves crímenes, aunque no se pueda demostrar claramente la existencia del acuerdo (Michalowski *et al.*, 2018, p. 174).

En la jurisprudencia internacional, estos casos a menudo se analizan bajo la óptica de la complicidad (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 149-181). Sin embargo, la jurisdicción ordinaria le ha dado poca relevancia a

3 *Ibid.*, p. 20.

4 *Ibid.*, p. 106.

5 *Ibid.*, p. 108.

6 *Ibid.*, p. 152.

7 Véase también Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Auto Interlocutorio del Proceso 34248 de 19 de agosto de 2015, y Michalowski *et al.* (2018, pp. 229-231, 242-243).

la complicidad, por calificarla como participación de menor relevancia e intensidad.⁸

Se debe tener en cuenta que la complicidad en la comisión de crímenes internacionales es una forma punible de participación

A pesar de que la jurisdicción ordinaria no ha usado la complicidad como forma de imputación para la participación de actores económicos en crímenes cometidos en el contexto del conflicto armado, esta juega un rol importante en el derecho penal internacional y es una herramienta útil para pensar la responsabilidad de estos actores en el conflicto.⁹ Ya en el 2012, la Oficina de la Fiscalía de la Corte Penal Internacional (CPI) resaltó, en relación con las actuaciones relativas a los grupos paramilitares, sus asociados y patrocinadores en Colombia, la importancia de “revelar el apoyo y la complicidad proporcionada por redes políticas, militares, económicas y administrativas”.¹⁰ En su *amicus curiae* ante la Corte Constitucional sobre algunos aspectos del Acto Legislativo 01 de 2017, específicamente la responsabilidad de terceros civiles, la fiscal de la CPI, Fatou Bensouda, insistió en la importancia de incluir la complicidad en el análisis jurídico de la participación de los terceros para cumplir las obligaciones internacionales que el DPI le impone al Estado colombiano.

Aunque la complicidad es una forma punible de participación en el derecho penal colombiano en casos en los que el actor económico hace un aporte que efectivamente facilita la comisión de un crimen (Márquez, 2009 p. 134), la jurisdicción ordinaria no la ha usado como forma de imputación para la participación de actores económicos en crímenes cometidos en el contexto del conflicto por calificarla como participación de menor relevancia e intensidad.¹¹

8 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Sentencia, Aprobada Acta 277, diciembre 2 de 2009, p. 15.

9 Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo, Sección 4.1.6.3.

10 Corte Penal Internacional (CPI). Situación de Colombia. Reporte intermedio, noviembre de 2012, par. 209. Este informe fue citado por la Corte Constitucional en la sentencia sobre el Marco Jurídico para la Paz, donde consignó la recomendación del Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ, por sus siglas en inglés) de no limitar las investigaciones a los miembros de los grupos armados, basada en dicho documento (*ibid.*, par. 3.6.9).

11 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Sentencia, Aprobada Acta 277, diciembre 2 de 2009, p. 15, y Michalowski *et al.* (2018, pp. 238-239).

No obstante, para el trabajo de la JEP la complicidad es de suma importancia. Si un actor económico hizo aportes a los grupos armados que facilitaron la comisión de crímenes internacionales, sin que haya sido coautor o autor mediato de estos crímenes, y sin la existencia de un acuerdo entre él y el grupo armado, el actor económico en todo caso cometió un injusto penal en forma de complicidad. Por ende, si este actor económico se somete a la JEP, no hay ninguna razón para excluirlo y, de esta manera, evitar que haga aportes a la verdad, reparación y garantías de no repetición. Esto aún más si se tiene en cuenta la ineficacia de la jurisdicción ordinaria para investigar y juzgar casos de participación por complicidad en este contexto.

Lo que hace falta en casos de complicidad es un análisis de la intensidad del aporte para decidir si la complicidad se puede calificar como participación determinante o si es de un nivel menos importante y se justifica una renuncia a la persecución penal. Los estándares del derecho internacional consuetudinario que se introducirán más adelante proporcionan criterios importantes para informar este análisis (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 244-251). Dado que la normativa interna relevante para el trabajo de la JEP no contiene ninguna definición del concepto de complicidad, diferente al caso del control de mando, no existen conflictos entre el derecho internacional consuetudinario y el derecho colombiano que generen dudas a la oportunidad de aplicar los principios del derecho internacional consuetudinario sobre complicidad.

Se debe encontrar una definición adecuada de participación determinante en los casos más graves y representativos, que refleje la lógica del SIVJNR y los estándares del derecho internacional consuetudinario

Dentro de la lógica del SIVJNR, el concepto de “participación determinante” tiene la función esencial de comprobar en qué casos de participación por parte de actores económicos corresponde o no una sanción penal. Las sanciones penales solamente están previstas en caso de participación determinante en crímenes no amnistiables, mientras que la situación jurídica de aquellos que “no hayan tenido una participación determinante en los casos más graves y representativos” queda bajo la competencia de la SDSJ, con la posibilidad de conferir un cierre jurídico en la forma de la renuncia a la acción penal u otro tipo de terminación anticipada del proceso.

Por ende, este concepto tiene que ser interpretado teniendo en cuenta que de esa definición dependen tanto el destino jurídico de los actores

económicos como la legitimidad de la JEP, que requiere un equilibrio entre garantizar que no haya impunidad en los casos de máxima responsabilidad de los actores económicos, y la renuncia a la acción penal en el resto de los casos.

Todas las formas de imputación, como determinación, autoría, incluso coautoría y autoría mediata, y complicidad, pueden calificarse según la intensidad de la participación en el caso específico, como participación determinante que resulte en una sanción penal (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 251-260).

En la Sentencia C-674 de 2017 sobre el Acto Legislativo 01 de 2017, la Corte incluso incluyó la complicidad en las modalidades de participación que tienen relevancia para determinar quiénes son los máximos responsables por un crimen.¹² La Corte explicitó que:

... los títulos de imputación previstos en la legislación nacional pueden ser utilizados para investigar, juzgar y sancionar a los máximos responsables de los crímenes más graves y representativos cometidos en el marco del conflicto armado, a través de las distintas formas de autoría y participación, mediante las diferentes formas de comisión de delitos según la modalidad activa o pasiva de la conducta del sujeto activo, e, incluso, a través de los distintos tipos penales.¹³

Aunque esto demuestra que casos de complicidad pueden ser de alta intensidad, dada la gran variedad de la participación por complicidad (desde aportes aislados y de menor relevancia hasta aportes sostenidos sobre un largo periodo y de alta importancia), los casos de complicidad requerirán un análisis especialmente riguroso para definir si la participación tuvo un nivel tan alto de intensidad que se puede calificar como participación determinante. Como se verá, los estándares del derecho internacional consuetudinario son más restrictivos que los del derecho colombiano. Mientras que en el derecho penal colombiano la complicidad de cualquier nivel de intensidad es punible, en el derecho internacional, *per definitionem*, la complicidad se limita a casos de participación de alta

12 Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, párr. 5.5.1.9, p. 364. Además, recordó que el Código Penal y el Código Penal Militar contemplan distintas formas de autoría y participación, con figuras como la autoría mediata, la coautoría, la instigación y la complicidad.

13 *Idem*.

intensidad por lo cual los estándares internacionales pueden servir de guía para la definición de la participación determinante.

El enfoque del análisis del elemento objetivo de la participación determinante por complicidad debe ser en el impacto de la participación en la comisión de crímenes internacionales

Según el TPIY –cuya jurisprudencia refleja, según la fiscal de la CPI, Fatou Bensouda,¹⁴ el derecho internacional consuetudinario sobre la responsabilidad por complicidad–, para que se configure el elemento objetivo de la complicidad se requiere una asistencia material que tenga efecto sustancial en la comisión de un crimen o de crímenes internacionales. Para considerar que dicho efecto es sustancial es suficiente que la asistencia haya marcado una diferencia significativa en la comisión del crimen.¹⁵ Los estándares internacionales no requieren demostrar un vínculo causal en forma de condición *sine qua non* en el sentido de que sin el aporte de un actor económico individual el delito no habría podido cometerse.¹⁶ Así, el operador jurídico debe tener en cuenta al menos dos características para determinar si la asistencia del presunto cómplice fue significativa.

Por un lado, para determinar que la asistencia marcó una diferencia significativa hay que considerar su efecto en el actuar de los grupos armados o en el impacto para la comisión de un crimen. Este se puede inferir, por ejemplo, del volumen de la asistencia, especialmente en casos de financiación o abastecimiento de bienes y servicios importantes para la comisión de crímenes, como armas, infraestructura, etc.¹⁷ En cuanto a la participación por financiación, algunos criterios para acercarse a una

14 CPI, Escrito de *amicus curiae* de la fiscal de la Corte Penal Internacional sobre la Jurisdicción Especial para la Paz ante la Corte Constitucional de la República de Colombia, octubre 18 de 2017. Recuperado de <http://cr00.epimg.net/descargables/2017/10/21/17135b6061c7a5066ea86fe7e37ce26a.pdf?int=masinfo>

15 ICTY, *Prosecutor v. Furundzija*, Case IT-95-17/1, Trial Chamber Judgment, para. 235 (diciembre 10 de 1998); ICTY, *Prosecutor v. Tadić*, Case IT-94-1-T, Trial Chamber Judgment (“Tadić I”), para. 688 (mayo 7 de 1997); ICTY, *Prosecutor v. Blagojevic and Jokic*, Case IT-02-60-A, Appeal Judgement, paras. 127 y 134 (mayo 9 de 2007).

16 *Idem*.

17 Un estándar parecido se aplicó en los tribunales de Nuremberg, en el contexto de la participación de industriales en los crímenes nazis, salvo en casos de transacciones ordinarias de negocio. Véase también Tribunal Especial para Sierra Leona (SCSL, por sus siglas en inglés), *Prosecutor v. Taylor*, Case SCSL-03-01-A, Appeals Judgment (septiembre 26 de 2013). Véase también Michalowski *et al.* (2018, pp. 158-170).

evaluación sobre cuándo tuvo un efecto sustancial podrían ser el monto de los aportes, si se trató de un acto aislado o de financiación regular durante un periodo de tiempo importante, y el impacto de la financiación para la existencia y las actuaciones del grupo armado financiado (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 272-275).

Por otro lado, la experiencia internacional muestra que, usualmente, los graves crímenes internacionales no se pueden cometer sin una magnitud de aportes distintos que, vistos aisladamente, pueden tener menor relevancia, pero en conjunto facilitan las estructuras que hacen posible la comisión de abusos masivos.¹⁸ Así, en el contexto de crímenes sistemáticos cometidos por grupos que recibieron asistencia de varias fuentes y personas, cada una de ellas puede incurrir en responsabilidad como cómplice, siempre que sea posible demostrar, a la luz de todo el apoyo recibido por el autor del crimen, que la asistencia brindada por el cómplice tuvo un efecto sustancial en la comisión de los crímenes.¹⁹

Las definiciones del elemento objetivo en el derecho penal colombiano son similares a las del derecho internacional consuetudinario, lo que facilita pensar esta responsabilidad desde la óptica de los estándares internacionales. La complicidad requiere causalidad en la forma de mostrar que el aporte “efectivamente acelera, asegura o facilita la ejecución o intensifica el resultado del delito en la forma en que era previsible” (López Peregrín, 1997, p. 358).²⁰ Ni el derecho nacional ni el internacional exigen causalidad *sine qua non*. La diferencia reside en que en el derecho penal colombiano no es necesario que el efecto de la participación sea sustancial (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 244-248).

18 SCSL, Prosecutor v. Taylor, Case SCSL-03-01-A, Appeals Judgment (septiembre 26 de 2013).

19 *Idem*. Véase también Michalowski *et al.* (2018, pp. 162-163).

20 No obstante, a diferencia de la coautoría para la que se requiere un codominio funcional por parte del coautor y un aporte esencial, necesario para la realización del hecho, si el delito se consuma de todas formas, con o sin el aporte, “la valoración a la que se puede arribar es que se está ante la presencia de una complicidad”. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Sentencia SP 29221 del 2 de septiembre de 2009, pp. 15, 91-93.

La participación determinante por complicidad puede darse de manera indirecta y no requiere una participación en crímenes específicos e individualizables

En muchos de los casos de financiación de los grupos armados será imposible demostrar un vínculo entre la participación de terceros y crímenes individuales, pues muy raras veces habrá financiación de crímenes específicos. Por el contrario, la financiación a gran escala tuvo más bien el efecto de habilitar a los grupos armados para cometer graves crímenes de manera sistemática. En otras palabras, en estos casos la contribución del actor económico suele ser para facilitar las acciones atroces del actor armado en general y rara vez se pueden identificar móviles concretos –comisión de un homicidio o actos de despojo, por ejemplo– que motiven este apoyo (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 272-275).

En definitiva, no se puede dejar de lado la responsabilidad de actores económicos por complicidad en crímenes no específicos o individualizables, o en crímenes sistemáticos cometidos por los grupos armados. No se trata de plantear una condena en abstracto, sin necesidad de vincular a los actores económicos con crímenes concretos, sino pensar en investigaciones de y condenas por complicidad en, por ejemplo, crímenes sistemáticos cometidos por los grupos armados si se puede probar que se brindaron aportes extensivos, sostenidos y vitales y que, por ende, tuvieron un efecto sustancial en la facultad de este grupo para cometer crímenes específicos (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 249-252).

En efecto, reducir las investigaciones sobre complicidad a casos de participación en crímenes específicos e individualizables sería incompatible con el derecho internacional consuetudinario, según la fiscal de la CPI.²¹ Esto es particularmente relevante en contextos como el colombiano, en los que se trata de colaboración con grupos al margen de la ley. En estos casos, como lo demuestran sentencias de los tribunales de Núremberg y de los tribunales penales internacionales *ad hoc*, los aportes sustanciales que apuntan al fomento o a la supervivencia del grupo armado que cometió crímenes internacionales podrían causar un riesgo importante para bienes jurídicos relevantes.²² Por ende, un enfoque exclusivo de las

21 CPI, Escrito de *amicus curiae* de la fiscal de la Corte Penal Internacional sobre la Jurisdicción Especial para la Paz ante la Corte Constitucional de la República de Colombia, *cit.*, p. 19.

22 Véanse sentencias US Military Tribunal Nuremberg, United States v. Flick (“The Flick Case”), 6 Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military

investigaciones jurídicas en actos de participación en crímenes específicos o individualizables no llegaría a responsabilizar a los actores económicos por las consecuencias de aportes significativos que facilitan la comisión de graves crímenes (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 244-248).

En la misma línea argumentativa, en su pronunciamiento sobre el caso colombiano la fiscal de la CPI resaltó que, a la luz del derecho internacional consuetudinario, la competencia de la JEP sobre actores económicos tendría que incluir casos en los que un tercero hizo un aporte sustancial a los crímenes más graves, aun si se hiciera de forma indirecta.²³

En contextos de macrocriminalidad, la experiencia internacional ha mostrado que la complicidad puede darse de manera directa, con relación a un crimen o crímenes específicos, o de manera indirecta, facilitando la comisión de crímenes al hacer aportes que posibilitan la existencia de grupos que los cometen.²⁴ Como se vio, esto último es fundamental para pensar la responsabilidad de actores económicos en un contexto donde los aportes de distintos actores habilitaron y facilitaron la creación y operación de grupos armados y, así, la persistencia del conflicto colombiano.

Aplicar el estándar de conocimiento en los casos de participación determinante por complicidad

El elemento subjetivo de la complicidad en el derecho internacional consuetudinario es el conocimiento de que el acto del cómplice asistirá al autor principal en la comisión de un crimen.²⁵ Esto quiere decir que no hace falta que el colaborador conozca cuál es el crimen preciso que se pretendía cometer o que se cometió finalmente. El estándar es más bien de conocimiento de un tipo de crímenes que la asistencia facilitaría. Si el actor es consciente de que se cometerá un delito entre varios posibles y uno

Tribunals Under Control Council Law 10, y SCSL, Prosecutor v. Taylor, Case SCSL-03-01-A, Appeals Judgment (septiembre 26 de 2013), citadas en Michalowski *et al.* (2018, pp. 149-163).

- 23 CPI. Escrito de amicus curiae de la fiscal de la Corte Penal Internacional sobre la Jurisdicción Especial para la Paz ante la Corte Constitucional de la República de Colombia, cit., p. 19.
- 24 Véase, por ejemplo, SCSL, Prosecutor v. Taylor, Case SCSL-03-01-A, Appeals Judgment (septiembre 26 de 2013).
- 25 ICTY, Prosecutor v. Furundzija, Case IT-95-17/1, Trial Chamber Judgment, para. 235 (diciembre 10 de 1998); ICTY, Prosecutor v. Vasiljevic, Case IT-98-32-A, Appeals Judgment (febrero 25 de 2004), para. 102; Prosecutor v. Aleksovski, Case IT-95-14/1-A (marzo 24 de 2000), paras. 162-163; ICTY, Prosecutor v. Blaskic, Case IT-95-14-A, Appeals Judgment (julio 29 de 2004), para. 45.

de esos delitos se comete, de hecho, se entiende que conscientemente ha facilitado la comisión de ese delito.²⁶

Por otro lado, es importante aclarar que el estándar no es de propósito, no es necesario que la participación tuviera la finalidad de asistir en la comisión de crímenes; el solo conocimiento basta.²⁷ Por eso, el que una colaboración estuviese primeramente motivada por intereses económicos, o por buscar beneficios personales, no niega el elemento subjetivo.

El estándar de conocimiento no es ajeno al derecho penal colombiano pues se ve reflejado en el concepto de dolo indirecto, donde la finalidad del sujeto no es producir el resultado, pero este se asume como consecuencia necesaria de lo querido.²⁸ Así, en el caso de actores económicos, el dolo no requiere que participen en crímenes con la motivación o el propósito de que se cometan delitos, sino que es suficiente que lo hagan con pleno conocimiento de que esa será la consecuencia de su actuar.

En casos de colaboración estrecha con respecto a crímenes específicos, como la financiación para que los grupos armados cometan crímenes que benefician al financiador,²⁹ y en los que existen intereses comunes,³⁰

26 ICTY, *Prosecutor v. Furundzija*, Case IT-95-17/1, Trial Chamber Judgment (diciembre 10 de 1998), para. 246; ICTY, *Prosecutor v. Blaskic*, Case IT-95-14-A, Appeals Judgment (julio 29 de 2004), para. 45. Michalowski et al. (2018, pp. 239-240).

27 ICTY, *Prosecutor v. Furundzija*, Case IT-95-17/1, Trial Chamber Judgment, para. 235 (diciembre 10 de 1998); ICTY, *Prosecutor v. Vasiljevic*, Case IT-98-32-A, Appeals Judgment (febrero 25 de 2004), para. 102; *Prosecutor v. Aleksovski*, Case IT-95-14/1-A (marzo 24 de 2000), paras. 162-163; ICTY, *Prosecutor v. Perisic*, Case IT-04-81-A, Trial Chamber Judgment, para. 48 (febrero 28 de 2013), para. 48; US Military Tribunal Nuremberg, *United States v. Flick* (“The Flick Case”), 6 Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law 10, pp. 1217-1223.

28 Véase Fernández Carrasquilla (2004). Para el análisis del concepto de dolo eventual que hace la Corte Suprema de Justicia, véase Sala de Casación Penal, Sentencia SP 32964 de 25 de agosto de 2010, M. P. José Leonidas Bustos Bustos. Para una discusión teórica, véase Velásquez y Wolffhügel (2012). En relación con la jurisprudencia internacional, Benavides resalta el caso Tadić del TIPY, que reconoce que “la conducta ha sido realizada con un dolo eventual, en la medida en que el acto era previsible pero la persona lo dejó librado al azar” (2016, p. 253).

29 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Sentencia SP 16740 de 9 de diciembre de 2014.

30 Como en el caso de Urapalma. Véase Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín, sentencia del 30 de octubre de 2014, Radicado 201101799.

demostrar el elemento subjetivo no causará problemas, porque los actores económicos tendrán conocimiento de los crímenes en los que están participando, así como la intención directa de facilitar su comisión.

demostrar el elemento subjetivo puede ser más difícil en casos de complicidad en crímenes no específicos, por ejemplo, en crímenes cometidos por un grupo armado al proporcionar al grupo financiamiento o apoyo logístico. En estas situaciones es poco probable que existiera el propósito de que con los aportes se cometieran crímenes. Sin embargo, en muchos de esos casos la comisión de graves crímenes por los grupos armados habrá sido de conocimiento general. Aunque de esto se podrá inferir el conocimiento del actor económico acusado de haber sido cómplice en los crímenes, es necesario probar su conocimiento por lo menos del tipo de crímenes que fueron cometidos en cada caso individual. En el marco del derecho internacional predomina un estándar de conocimiento actual, pero este se puede inferir aunque, en todo caso, nunca sea suficiente con que la persona “debería haber conocido” el hecho.³¹

Al respecto, la Comisión Internacional de Juristas ha concluido que “el representante de una empresa que sepa que el comprador del equipo que vendió lo usará probablemente para cometer algún delito entre varios posibles, no eludirá su responsabilidad porque exista incertidumbre sobre el delito concreto que el comprador quiera cometer” (CIJ, 2008).

Al explicar cómo los principios del derecho internacional consuetudinario deberían influir en el análisis jurídico en el caso colombiano, Bensouda aseguró que, por ejemplo, si una empresa privada financia a un grupo armado involucrado en la comisión de crímenes, es irrelevante si el apoyo económico estaba específicamente dirigido a su comisión o apuntaba a la supervivencia del grupo. Tampoco es relevante si apoyar al grupo armado es el objetivo principal de la empresa.³²

La participación determinante en un crimen internacional se puede dar por acción o por omisión

No se debe excluir *a priori* la participación por omisión. Tanto la jurisprudencia internacional que refleja el derecho penal consuetudinario como

31 ICTY, Prosecutor v. Tadić, Case ICTY-94-1-T, Judgment (mayo 7 de 1997), para. 659; ICTR, Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana, Case ICTR-95-1-T, Judgment (mayo 21 de 1999), para. 134.

32 CPI, Escrito de *amicus curiae* de la Fiscal de la Corte Penal Internacional sobre la Jurisdicción Especial para la Paz ante la Corte Constitucional de la República de Colombia, *cit.*, p. 19.

el derecho penal colombiano reconocen que la participación en crímenes internacionales puede realizarse por acción y omisión, y equipara estos dos casos en términos de gravedad y punibilidad. En ese sentido, la fiscal de la CPI recordó que la responsabilidad por omisión puede ser tan grave como aquella por acción e, igualmente, resultar en responsabilidad del más alto nivel.³³

Los casos del Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR) demuestran que terceros civiles pueden incurrir en responsabilidad por no prevenir crímenes si están en una posición de control. Por ejemplo, en el caso de los medios en Ruanda, la Corte expandió la figura de responsabilidad de mando a casos de responsabilidad por omisión por los miembros de la junta directiva de una estación de radio, por no ejercer su autoridad para prevenir la difusión de mensajes que llamaban al genocidio de los Tutsi, aunque estaban conscientes de las transmisiones y su contenido.³⁴ En ese supuesto, la responsabilidad parece resultar de una omisión y no de una acción.³⁵ Por ende, es fundamental no dar a los conceptos de participación determinante por terceros una interpretación que excluya *a priori* este tipo de responsabilidad.

En Colombia, aunque en la gran mayoría de los casos de responsabilidad de terceros la participación habría sido por acción, el estudio de las menciones de participación de actores económicos en las sentencias de Justicia y Paz muestra que existen potenciales casos de participación por omisión, por lo que no tendría justificación obviar estos y concentrarse únicamente en la participación por acción (Michalowski *et al.*, 2018, p. 258). Por ejemplo, en la sentencia de Jesús Ignacio Roldán se menciona, respecto de la masacre de La Horqueta, que tuvo lugar el 21 de noviembre de 1997, el suministro de armamento y uniformes en un carro tanque de Proleche.³⁶ Se podría tratar de una participación por acción por parte de los directores de Proleche, pero también de un caso de omisión si ellos no la ordenaron, pero tampoco ejercieron su control para evitarla.

33 *Idem*; véase también Michalowski *et al.* (2018, pp. 163-166).

34 ICTR, *Prosecutor v. Nahimana et al.*, Case ICTR-99-52, Sentencing Judgment (diciembre 3 de 2003), para. 972 y 973.

35 *Idem*; *Prosecutor v Alfred Musema. Amended Indictment*, Case ICTR-96-13 (abril 29 de 1999).

36 Tribunal Superior de Bogotá. Sala de Justicia y Paz, Sentencia de 9 de diciembre de 2014. Condena de Jesús Ignacio Roldán Pérez, alias Mono-leche, M. P. Rubén Darío Pinilla Cogollo, p. 159.

Se debe llevar a cabo un análisis caso por caso para evaluar si hubo o no participación determinante de actores económicos en crímenes internacionales

La jurisprudencia internacional demuestra la necesidad de un análisis caso por caso para determinar si hubo o no participación por parte de terceros en crímenes internacionales. Esto significa que no se pueden excluir *a priori* ciertas conductas, como la financiación de grupos armados, del alcance del concepto de la participación que equivale a un crimen, sino que se debe evaluar en cada caso individual si hubo o no participación según el derecho penal internacional (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 255 y 291).

Esto no contradice el análisis jurídico caso por caso de la responsabilidad penal de los actores económicos, pues no implica que los casos se investiguen por separado y en aislamiento en lugar de un análisis en el contexto de fenómenos penales o patrones de criminalidad. Más bien esto significa, simplemente, que la responsabilidad individual de cada uno de los actores investigados en el contexto de dicho análisis se tiene que determinar llevando a cabo un examen de todas las circunstancias del caso específico para precisar si hubo o no participación penal y en qué modalidad.

Pautas generales recomendadas a la Jurisdicción Especial para la Paz para definir si la participación de un actor fue determinante o no

A fin de orientar el análisis de la participación determinante de forma transparente y previsible para los actores económicos afectados es crucial desarrollar algunas pautas generales al respecto. Estas podrían basarse en las siguientes consideraciones (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 251-260):

- Si el actor económico formaba parte de la estructura de poder del grupo que cometió los crímenes y, por ende, tuvo una alta influencia sobre el actuar del grupo, se podría pensar en participación determinante en forma de autoría mediata en todos los crímenes cometidos por el grupo o, según el caso, en crímenes cometidos durante un periodo o en una región específica, o en crímenes específicos en los que se manifestó su influencia.
- Si el actor económico, sin formar parte de la estructura de poder del grupo, fomentó, controló u organizó junto a los dirigentes de este el actuar del mismo, se podría pensar en participación determinante con respecto a crímenes individuales en los que el tercero civil intervino de esta manera.

- Para determinar el efecto sustancial en la comisión de crímenes específicos, por ejemplo, en el caso de proporcionar aporte logístico para el desplazamiento forzado de determinadas comunidades, se puede pensar en criterios como el número de crímenes así facilitados, el número de víctimas afectadas, la vulnerabilidad especial de las víctimas, pero siempre combinado con un análisis de la intensidad del apoyo brindado al grupo armado. Esto porque la culpabilidad del actor económico se define primeramente por este último factor.
- Con respecto a la determinación de la intensidad, algunos puntos importantes serían la calidad de los aportes para la comisión de los crímenes. Aunque un nexo causal en forma de *conditio sine qua non* no es necesario para hablar de participación determinante, si un crimen no habría sido cometido sin el aporte de un actor económico, esto puede ser un indicio de una más alta intensidad de la participación y, por ende, influir en su calificación como determinante.
- Con respecto a la complicidad en crímenes no específicos, como en el caso de la financiación de grupos armados que facilitó o habilitó su existencia y sus operaciones criminales, algunos criterios relevantes podrían ser tanto la regularidad del aporte como el nivel de importancia de estos para la comisión de los crímenes. Por ejemplo, en casos de financiamiento o suministro de armas, aportes regulares durante un tiempo mínimo que, en su totalidad, llegan a un alto nivel de importancia para la comisión de los crímenes.
- Una vez establecida la gravedad de la participación a nivel objetivo, con respecto al nivel subjetivo se podría considerar qué casos en los que la participación ocurrió con el propósito de facilitar la comisión de graves crímenes son más serios que los de participación solamente con conocimiento de esta consecuencia.
- Para el análisis caso a caso de la responsabilidad de actores económicos es importante tener en cuenta que ninguna de las pautas aquí esbozadas se debería aplicar sin analizar el conjunto de todos los factores relevantes del caso. Así, un aporte aislado puede, en algunas circunstancias, tener un efecto más importante en la comisión de un crimen que aportes regulares que se hicieron durante varios años. Igualmente, es posible que un aporte aislado, pero menor, hecho con el propósito de facilitar la comisión de un

crimen, pueda ser menos importante que aportes regulares que se brindaron con el mero conocimiento de los crímenes que así se facilitarían.

Eximentes de responsabilidad

Aun en casos en los que se puede demostrar la existencia de los elementos objetivo y subjetivo de la participación de un actor económico en un crimen grave, esto no resulta automáticamente en su culpabilidad. Esta depende más bien de si se trata de participación voluntaria o de una colaboración coaccionada.

El Código Penal colombiano excluye la responsabilidad penal en casos de insuperable coacción ajena (art. 32, num. 8) y de “necesidad de proteger un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente, inevitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia, y que no tenga el deber jurídico de afrontar” (art. 32, num. 7). Dado que se escucha regularmente que la participación de muchos de los actores económicos en los crímenes relacionados con el conflicto armado se dio por coacción,³⁷ es de esperar que muchos de los terceros que comparezcan ante la JEP invoquen este eximente. Por consiguiente, la definición y el alcance de este concepto, así como su aplicación al contexto del conflicto colombiano, son de suma importancia.

La coacción debe ser probada caso a caso mediante un análisis jurídico riguroso

Según la jurisprudencia de la CSJ, la coacción tiene los siguientes elementos:

- Existencia de un riesgo actual o inminente.
- Protección de un derecho propio o ajeno por la acción en contravención del Código Penal contra un mal que para el violentado

37 Efectivamente, el 15 de noviembre de 2017, la revista *Dinero* resaltó que antes del fallo de la Corte Constitucional sobre el Acto Legislativo 01 de 2017, “los empresarios manifestaron su inquietud por cuenta de que la JEP pudiera prestarse para que terceros terminaran respondiendo por situaciones del conflicto en la que muchos de ellos fueron víctimas, como las extorsiones que ganaderos y agricultores tuvieron que pagar a los grupos armados durante muchos años en Colombia” (*Dinero*, 2017). Igualmente, en una entrevista con la revista *Semana* el 9 de marzo de 2016, el fiscal general de la nación, Néstor Humberto Martínez, afirmó que “la realidad es que la gran mayoría de los empresarios fueron víctimas de la extorsión de las FARC y de los paras” (*Semana*, 2016).

sea de naturaleza más grave que el que puede ocasionar con la comisión del hecho ilícito propuesto.

- Inevitabilidad del daño por otro procedimiento menos perjudicial, siempre analizado en el contexto histórico concreto.³⁸

Teniendo en cuenta las dinámicas del conflicto colombiano, en muchos casos de colaboración entre actores económicos y grupos armados puede parecer obvio que existió un riesgo actual o inminente para un bien jurídico propio o ajeno. En palabras de la Corte Constitucional en la Sentencia C-080 de 2018:

No serían consideradas responsables las personas de la población civil que hayan estado bajo el control territorial, poblacional o armado de los grupos combatientes y que, en esas circunstancias, hayan convivido con los crímenes o, inclusive, cohonestado con ellos como alternativa de supervivencia, o como consecuencia del fundado temor a las represalias.³⁹

Sin embargo, como lo demuestran los análisis de la CSJ en algunos casos de parapolítica (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 72-87), los riesgos que enfrentaron la gran mayoría de los actores económicos no los afectaron a todos y, ciertamente, no de la misma manera. Por tanto, hay que examinar si existió o no un riesgo en cada caso individual y no se puede asumir una situación de coacción generalizada (pp. 261-262).

Los criterios que determinan la coacción son cruciales para evaluar de manera acertada qué conducta se puede requerir de un actor económico. Tanto el contexto regional como la situación específica de las víctimas son importantes para decidir si su actuar fue motivado por la coacción y si tenían alternativas para evitar las severas consecuencias de negarse a colaborar.

Tanto la jurisprudencia colombiana como los precedentes internacionales⁴⁰ demuestran que la discusión del concepto de coacción tiene

38 En este sentido, véase la siguiente sentencia de la CSJ que cita Velásquez Velásquez (2009, pp. 563, 564) al respecto: Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Sentencia SP 26970 de 13 de abril de 2011. Condena de Óscar Leónidas Wilches Carreño, p. 62; véase también Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, Sentencia SP 22005 de 24 de octubre de 2007, p. 4.

39 Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo, Sección 4.1.6.3.

40 US Military Tribunal Nuremberg, Judgment of 31 July 1948, in *Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals*, Vol. IX ('Krupp Trial');

como punto de partida que, en casos de amenazas, incluso de mayor intensidad e inminencia, la persona tiene la posibilidad de elegir entre el sacrificio de su propia vida u otro bien jurídico que está en riesgo y cometer un crimen contra otro bien jurídico. Esto puede ser sorprendente, dado que la coacción presupone una situación de sumisión insuperable de la voluntad (y lo mismo se puede observar en la eximente del num. 9 del art. 38 del Código Penal: el miedo insuperable). Sin embargo, la jurisprudencia parece expresar la idea de que la definición de coacción y su aplicación a casos concretos depende de un juicio moral de cómo una persona debería haber reaccionado bajo la amenaza y qué reacción se puede esperar razonablemente en las circunstancias específicas (Michalowski *et al.*, 2018, p. 268).

Como se demostrará, ese juicio moral depende de un análisis holístico de la proporcionalidad entre, por una parte, el accionar del actor económico y el riesgo para sus bienes jurídicos; y, por la otra, de las potenciales alternativas de protegerse sin incurrir en complicidad con los grupos armados.

Es necesario tener en cuenta la situación del actor económico para analizar si existían alternativas razonables para evitar el riesgo

Para el análisis sobre si el actor económico que colaboró con grupos armados tenía alternativas razonables a su alcance a fin de evitar un riesgo para sus bienes jurídicos es importante diferenciar según su situación. Así, habría podido ser más difícil para pequeñas empresas o comerciantes individuales negarse a colaborar sin sufrir graves represalias, mientras que representantes de grandes empresas pueden haber tenido más alternativas como, en una situación extrema, terminar sus negocios en la zona en lugar de colaborar con grupos armados (Naciones Unidas, 2011, p. 24). Así, un elemento por considerar podría ser qué tan fácil habría sido la reubicación del negocio, y también puede ser relevante saber si del negocio dependía el sustento económico del actor económico, o si era una entre varias fuentes de lucro.

Asimismo, se podría pensar en diferenciar entre los actores económicos que ya operaban en una zona que los grupos armados invadieron, y aquellos que entraron a una zona que ya estaba bajo el control territorial

ICTY, Prosecutor v. Erdemović, Case IT-96-22-A, Appeal Judgment (octubre 7 de 1997).

de un grupo armado, con pleno conocimiento de que existía una alta probabilidad de que poder ejercer negocios en esa zona dependería de una colaboración con estos grupos. En ese último caso resultaría mucho menos convincente el argumento de que la colaboración era inevitable.

Dado que la responsabilidad penal es la de un individuo y no la de una empresa, el examen de la coacción debe enfocarse en el individuo posiblemente responsable –dueño, director u otra persona natural cuya participación está en juego–. Es decir, analizar qué alternativas de acción estaban al alcance del actor individual, algo que puede depender, por ejemplo, de su posición de poder e influencia dentro de la empresa o de su capacidad de maniobra (Michalowski *et al.*, 2018, p. 269).

Llevar a cabo un análisis de la proporcionalidad de la acción

La proporcionalidad se mide a partir de una comparación entre la gravedad de las consecuencias de la acción (en este caso la participación o colaboración) y la gravedad del riesgo que el actor quiere evitar. Un factor importante para el análisis de proporcionalidad es entonces la naturaleza del riesgo. Es distinto si se trató de un riesgo para la vida o la integridad física, o si lo que estaba en riesgo eran la propiedad o los intereses económicos del actor.

Ahora bien, la vitalidad de los intereses económicos en juego puede ser otro factor: colaborar para proteger su tierra por parte de un campesino es distinto a la colaboración por el mismo motivo de un gran latifundista. Según la jurisprudencia internacional,⁴¹ existen circunstancias en las cuales no es aceptable seguir con sus negocios si la única manera de hacerlo es colaborar con grupos criminales y, así, facilitar graves crímenes para proteger sus intereses económicos. De esta manera, el interés económico del empresario en proteger su propiedad y sus bienes no justifica su participación en graves crímenes.

Asimismo, en los tribunales internacionales, aunque existen pocas sentencias relevantes sobre el tema de la coacción, todas emitidas por los tribunales de Núremberg o el TPIY, queda claro que el derecho penal internacional reconoce la coacción como defensa o eximente, y que la proporcionalidad de la reacción a la amenaza es un punto esencial para definir si hubo o no coacción en casos concretos. Igualmente, parece haber

41 US Military Tribunal Nuremberg, Judgment of 31 July 1948, in *Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals*, Vol. IX ('Krupp Trial').

claridad sobre el hecho de que en casos de crímenes de lesa humanidad el análisis de proporcionalidad requiere suma atención, y que solamente en casos excepcionales se puede justificar una participación en tales crímenes como reacción a un riesgo o una amenaza (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 269-270).

PRIORIZACIÓN Y SELECCIÓN DE SITUACIONES Y CASOS

Dado el volumen de los crímenes cometidos en relación con el conflicto, los criterios de priorización y de selección jugarán un papel fundamental en el trabajo de la JEP. Mientras que la “*priorización* se refiere a una técnica de gestión de la carga de trabajo [...] que] busca clasificar, organizar y definir un orden para la atención de los asuntos [y] pretende ‘establecer un orden estratégico con arreglo al cual se investigan y enjuician los casos y las situaciones de violaciones y abusos’” (JEP, 2018b, p. 6), la *selección* determina cuáles casos resultarán en una acción penal y cuáles en una renuncia a la persecución penal.

Existen precedentes internacionales sobre la priorización y la selección (ICC, 2016). La FGN¹ y la SRVR (JEP, 2018b) elaboraron unos criterios importantes sobre la priorización y el artículo 19 de la ley estatutaria precisa criterios de selección. Además, mucho se ha escrito sobre el tema en Colombia en el contexto de la justicia transicional (Uprimny, Sánchez y Sánchez, 2014).

Los criterios de selección enlistados en el artículo 19 de la ley estatutaria son los siguientes:

1. gravedad de los hechos;
2. representatividad;
3. características diferenciales de las víctimas;

1 FGN, Directiva 001 del 4 de octubre de 2012, “por medio de la cual se adoptan unos criterios de priorización de situaciones y casos, y se crea un nuevo sistema de investigación penal y de gestión de aquellos en la Fiscalía General de la Nación”; FGN, Directiva 002 del 9 de diciembre de 2015, “por medio de la cual se amplía y modifica la Directiva 01 de 2012, se desarrolla el alcance de los criterios de priorización de situaciones y casos, y se establecen lineamientos para la planificación y gestión estratégica de la carga de trabajo y de la investigación penal en la Fiscalía General de la Nación”.

4. características de los responsables; y
5. disponibilidad probatoria.

Tanto la Oficina del Fiscal de la CPI como la SRVR (ICC, 2016; JEP, 2018b) enfatizan que los criterios de la selección son igualmente relevantes para la priorización. Esto también se ve reflejado en el hecho de que los criterios mencionados en el artículo 19 de la ley estatutaria son muy parecidos a los criterios de priorización elaborados por la FGN.² Teniendo esto en cuenta, a pesar de las diferencias entre los conceptos de selección y priorización, y sus objetivos distintos, las recomendaciones en esta parte se refieren a ambos.

Ninguna de las fuentes nacionales e internacionales sobre los criterios de priorización y selección se refiere específicamente a la priorización o selección de casos en lo que concierne a la responsabilidad de actores económicos. En efecto, la concreción de los criterios de priorización y selección, la gravedad de las conductas y sus efectos, la representatividad de los hechos y la importancia de la persecución penal, el concepto del máximo responsable y los elementos subjetivos relacionados con los victimarios provienen, tanto en la experiencia internacional como en la nacional, de contextos distintos al de la responsabilidad de actores económicos. En su gran mayoría no se aplican fácilmente a esta situación. Un desafío particular para la priorización y selección de casos de responsabilidad de actores económicos es entonces la falta de experiencia en la adaptación de los criterios existentes, al rol de estos actores.

En lugar de presentar en detalle las normativas, las discusiones y los precedentes relevantes en términos generales, nos limitaremos a algunas reflexiones y recomendaciones de especial relevancia para la priorización y selección en el contexto de la responsabilidad de actores económicos.

Antes de esto se presentarán algunas consideraciones alrededor de la agrupación y concentración de casos que involucran a actores económicos como pasos preparatorios para la priorización y selección.

² FGN, Directiva 001, *cit.*, párr. 229; FGN, Directiva 002 del 9 de diciembre de 2015, *cit.*

No limitar la agrupación y concentración del universo de casos a una presentación de los hechos que solamente incluya a los actores sobre los que la Jurisdicción Especial para la Paz tiene competencia

De acuerdo con el documento “Criterios y metodología de priorización de casos y situaciones en la [SRVR]”, para iniciar el proceso de priorización de situaciones y casos es necesaria una demarcación del universo de hechos, agrupados en categorías provisionales. Según el mismo documento, los hechos agrupados deben cumplir los factores de competencia material, personal y temporal de la JEP y la SRVR. La sala denomina ese proceso como agrupación (“construcción y delimitación de universos provisionales de casos y situaciones competencia de la SRVR”) y concentración (“el conjunto de labores preliminares que le permiten a la SRVR focalizar su trabajo en la recolección y el análisis de información sobre determinados grupos de personas o de casos”) (JEP, 2018b, p. 9).

Un entendimiento textual del documento puede generar problemas, especialmente dado que los terceros civiles y los agentes estatales no combatientes solo son sujetos de la competencia de la JEP si así lo solicitan explícitamente. En efecto, la construcción de universos de casos solo a partir de la agrupación y concentración de hechos que cumplen todos los requisitos de competencia de la JEP y la SRVR puede llevar a visiones sesgadas sobre el conflicto armado, la responsabilidad de los distintos actores en el mismo, y los temas que tienen que abordar los comparecientes para cumplir su obligación de aportar verdad plena.

Uno de los ejemplos más claros de esto concierne a la responsabilidad de los actores económicos. Entender que la agrupación y concentración de los delitos o hechos en que aquellos participaron para iniciar el proceso de priorización debería exclusivamente enfocarse en la responsabilidad de los actores sobre los que la JEP tiene competencia personal implicaría perder de vista el rol que estos pudieron jugar en la financiación y perpetuación de ciclos de violencia armada en el país.

Dado que la construcción del universo provisional de casos es una herramienta dentro de una estrategia de priorización para la investigación y el procesamiento, no existe necesidad de limitarlo a hechos que cumplan todos los factores de competencia de la JEP y la SRVR. Más bien parecería que el único límite sería lo que definitivamente no es competencia de la jurisdicción, es decir, aquellos hechos que no tienen relación o conexión alguna con el conflicto armado interno.

Fuera de eso, no existe razón alguna para no incluir hechos dentro de dicho universo, pues este sirve para direccionar la investigación y el procesamiento, avanzar en la estrategia de tramitación de casos de la SRVR y filtrar hechos y sujetos. Mientras un caso que involucre a un tercero civil o un agente estatal no combatiente no sea llevado ante la jurisdicción para ser decidido, no existe ningún impedimento, ni constitucional ni legal, para considerarlo a la hora de establecer la necesidad de priorizar una situación o unos casos.

Tener el lente de los terceros podría servirle a la Sala para agrupar casos o situaciones de modo que se tenga información relativamente consolidada, pero como no puede avanzar más allá de ese procesamiento inicial de la información tendría entonces que remitir a la justicia ordinaria lo que consolide.³

En las decisiones sobre priorización y selección de situaciones y casos es necesario tener en cuenta la responsabilidad de actores económicos

Si no se priorizan y seleccionan casos en los que estén involucrados todos los actores del conflicto, incluso los actores económicos, la misión de la JEP de darle un fin al conflicto armado no se llevará a cabo sino de manera parcial. Además, la priorización de casos especialmente importantes de responsabilidad de actores económicos es necesaria para lograr el objetivo de “rendir cuentas a la ciudadanía de dotar de legitimidad la justicia administrada por la JEP” (JEP, 2018b, p. 9).

La competencia limitada de la JEP sobre actores económicos causa problemas en el momento de la priorización y selección de casos. Esto se demuestra, por ejemplo, en el Auto 40 de la SRVR (Radicado 004, “Situación territorial de la región de Urabá”), que identifica como los victimarios a miembros de la fuerza pública y de las FARC, sin poder incluir a los actores económicos por falta de competencia, aunque amplia información sugiere que aquellos también hayan jugado un papel de suma importancia en los hechos priorizados, especialmente con respecto al desplazamiento forzado, apropiación ilegal de tierras y daños ambientales.⁴

³ Ver supra apartado “Compulsas de copias: implementación y seguimiento”.

⁴ Jurisdicción Especial para la Paz. Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas, Auto 040 de 2018.

Sin embargo, dado que la competencia de la JEP se concentra en develar estructuras criminales y planes de acción en los que ocurrieron los crímenes internacionales, su metodología de investigación debe dirigirse a reconstruir dichas dinámicas territoriales de la guerra y, a partir de ello, individualizar a los máximos responsables, quienes caen en su competencia.

Basado en esta metodología y en la información recolectada en la construcción de contextos y durante las fases de agrupación y concentración relativa a la participación de actores económicos en situaciones o casos priorizados o seleccionados con respecto a otros victimarios, la priorización o selección podría extenderse a actores económicos si en un momento futuro se someten voluntariamente a la JEP y cumplen los criterios de priorización y selección.⁵

La priorización y la selección de casos de actores económicos sobre los que la JEP tiene competencia también se pueden hacer necesarias si los criterios al respecto se dan justamente por las características de su participación.

Acercarse a decisiones sobre priorización y selección, e interpretar los criterios relevantes teniendo en cuenta las particularidades de la participación de los terceros en el conflicto armado

Como se enfatizó a lo largo de este documento, la manera en la que terceros, incluso actores económicos, participaron en el conflicto armado es distinta a la de los miembros de los grupos armados y de la fuerza pública. Estas diferencias no solamente tienen importancia en el momento de conceptualizar su responsabilidad por su participación en crímenes cometidos en relación con el conflicto armado, sino también en el contexto de pensar las decisiones de priorización y selección, y de interpretar los criterios relevantes.

Gravedad de los hechos

Con respecto al criterio de la gravedad de los hechos y las conductas, manifestado por el “grado de afectación de derechos fundamentales individuales y colectivos; modalidad de la comisión de los hechos en términos de violencia y sistematicidad” (art. 19 ley estatutaria), parece que la investigación de la responsabilidad de los actores económicos requiere pocas

5 Ver supra apartado “Notificación previa al tercero para que decida participar o no en el proceso penal especial de la JEP”.

consideraciones específicas. Más bien, se trata simplemente de un grupo adicional de victimarios cuya responsabilidad tiene que ser indagada en el contexto de la investigación de crímenes o situaciones de especial gravedad.

En el contexto de decisiones sobre priorización y selección basados en la gravedad de los hechos, tener en cuenta en las consideraciones la responsabilidad de actores económicos significa principalmente incluirlos en una investigación holística de los hechos. Si se demuestra su participación determinante –y la JEP tiene competencia sobre ellos por su sometimiento voluntario– se debe contemplar incluirlos en las decisiones de priorización o selección. Si la investigación sugiere la responsabilidad de actores económicos que no se acogieron a la JEP, sería oportuno compulsar copias a la jurisdicción ordinaria.

Representatividad de los hechos

En lo que concierne a la representatividad de los hechos, muchos crímenes serán representativos por razones distintas al papel que los actores económicos jugaron en su comisión. En estos casos, la investigación de su rol sería un elemento más de una investigación holística, que no influiría en la decisión de si un caso debería ser o no priorizado o seleccionado.

Sin embargo, en algunos casos se podría pensar que el patrón criminal se da justamente por la manera y las consecuencias de la colaboración de los actores económicos con los grupos armados en ciertos crímenes, o que la importancia del caso proviene de las características de los actores económicos. Así, dada la naturaleza paradigmática de la colaboración por financiación y en el contexto del despojo sería oportuna la priorización y selección de algunos casos paradigmáticos de financiación y de despojo para demostrar el *modus operandi* y establecer patrones de criminalidad (Michalowski *et al.*, 2018, pp. 271-277).

Características y representatividad de los presuntos responsables

Quizás el punto más importante y desafiante en el contexto de la priorización y selección de casos de responsabilidad de actores económicos se refiere a las características de los responsables: participación activa o determinante como máximos responsables en la comisión de los crímenes de competencia de la JEP. En la discusión de cómo determinar la responsabilidad de los actores económicos ya ofrecimos algunas reflexiones al respecto. Sin embargo, en el contexto de la priorización y selección se trata de definir, además, los casos de más alta gravedad y representatividad.

El documento “Criterios y metodología de priorización de casos y situaciones en la [SRVR]” (JEP, 2018b) identifica los siguientes criterios para definir la representatividad de los presuntos responsables:

- Participación determinante en la comisión de los crímenes de personas con altos rangos dentro de la organización o institución.
- Partícipes que, independientemente de la posición o participación en la estructura, tienen responsabilidad directa y determinante en la comisión de delitos particularmente graves.

Mientras que algunos actores económicos formaban parte de los altos rangos de grupos armados (JEP, 2018b), la gran mayoría de ellos no caerá en esta categoría. Según el documento de la SRVR, aquellos entonces necesitarían haber tenido una *responsabilidad directa y determinante* en la comisión de delitos particularmente graves. A la luz de las características de la participación de los actores económicos en los crímenes cometidos en el contexto del conflicto armado, este criterio podría limitar indebidamente las posibilidades de incluir a estos actores en decisiones de priorización y selección. Por esto es necesario dar una interpretación amplia a este criterio cuando se aplique a actores económicos.

Esto, teniendo en cuenta que el criterio de la representatividad de los responsables “responde principalmente a la intención de poner el foco [...] en las estructuras que hicieron posible la comisión de las atrocidades masivas [...] así como en aquellas personas y crímenes sobre los cuales debe recaer un mayor reproche” (Uprimny, Sánchez y Sánchez, 2014, p. 125).

Esto también se ve reflejado en la Directiva 001 de la FGN cuando menciona la posibilidad de priorizar casos de financiadores y auspiciadores de los grupos armados como máximos responsables:

De tal manera se consideró que el fin del criterio subjetivo en razón al autor debería ser perseguir a las personas que tuviesen el máximo nivel de responsabilidad, de acuerdo con una serie de elementos que permiten entender configurado el criterio, como lo son: mandos medios que dominaban la estructura criminal, o financiadores y colaboradores, dentro del marco de impacto simbólico de la persecución penal y del alcance ejemplarizante de la pena. Esto último, con el objeto de brindar niveles más elevados de verdad y reparación para las víctimas.⁶

6 FGN, Directiva 001, *cit.*, p. 14.

De igual manera, en la Sentencia C-674 de 2017, sobre el Acto Legislativo 01 de 2017, la Corte incluso incluyó la complicidad en las modalidades de participación que tienen relevancia para determinar quiénes eran los máximos responsables de un crimen.⁷

Esto demuestra claramente que la participación de actores económicos puede ser de importancia suficiente para justificar, e incluso hacer necesaria, la priorización y selección de su responsabilidad para el juzgamiento.

Entre los factores que pueden tener relevancia para estas decisiones se puede pensar en los siguientes: i) si un actor económico fue instigador de un crimen; ii) si estuvo tan cercanamente vinculado con la estructura del grupo armado que se puede ver como miembro de la cúpula; iii) si su participación fue basada en un plan común con el grupo; iv) si los crímenes fueron cometidos para beneficiar al actor económico; v) la importancia y el grado e impacto de la colaboración en la comisión de los crímenes del grupo armado.

7 Corte Constitucional, Sentencia C-674 de 2017, M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, párr. 5.5.1.9., p. 364. Además, recordó que el Código Penal y el Código Penal Militar contemplan distintas formas de autoría y participación, con figuras como la autoría mediata, la coautoría, la instigación y la complicidad.

REFERENCIAS

- Benavides Vanegas, F. S. (2016). Autoría directa y autoría mediata, responsabilidad del superior y empresa criminal conjunta en el derecho penal internacional. *Revista Academia & Derecho*, 7(13), 237-264.
- Comisión Internacional de Juristas (CIJ) (2008). Complicidad empresarial y responsabilidad legal (vols. 1-3). Recuperado de <https://www.icj.org/report-of-the-international-commission-of-jurists-expert-legal-panel-on-corporate-complicity-in-international-crimes/>
- Corte Penal Internacional (CPI) (2017). Escrito de *amicus curiae* de la fiscal de la Corte Penal Internacional sobre la Jurisdicción Especial para la Paz ante la Corte Constitucional de la República de Colombia. Recuperado de <http://cr00.epimg.net/descargables/2017/10/21/17135b6061c7a5066ea86fe7e37ce26a.pdf?int=masinfo>
- Dinero (2017). El agro está atrayendo inversión extranjera y capital local. Recuperado de <https://www.dinero.com/edicion-impres/pais/articulo/sector-agro-atrae-inversion-extranjera-y-local-2017/248178>
- Fernández Carrasquilla, J. (2004). *Derecho penal fundamental*. Bogotá: Ibáñez.
- Gobierno Nacional de Colombia - FARC-EP (2016). Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. Recuperado de <https://www.mesadeconversaciones.com.co/sites/default/files/12-1479102292.11-1479102292.2016nuevoacuerdofinal-1479102292.pdf>
- International Criminal Court (ICC) (2016). Policy paper on case selection and prioritization. ICC. Recuperado de https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/20160915_OTP-Policy_Case-Selection_Eng.pdf
- Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) (2018a). Documento guía para la presentación de informes elaborados por organizaciones de víctimas, indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras, Rrom y de derechos humanos colombianas. *Jurisdicción Especial para la Paz*. Recuperado de <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Documents/25.05.18%208pm%20SRVR%20GUIA%20para%20la%20elaboracion%20y%20presentacion%20de%20informes%20.pdf>
- _____. (2018b). Criterios y metodología de priorización de casos y situaciones en la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas. *Jurisdicción Especial para la Paz*. Recuperado de <https://www.jep.gov.co/Documents/CriteriosYMetodologiaDePriorizacion.pdf>

- Márquez Cárdenas, A. E. (2009). *La autoría mediata en el derecho penal. Formas de instrumentalización*. Bogotá: Doctrina y Ley.
- Michalowski, S., Sánchez León, N. C., Marín López, D., Jiménez Ospina, A., Martínez Carrillo, H., Domínguez Mazhari, V. y Arroyave Velásquez, L. M. (2018). *Entre coacción y colaboración. Verdad judicial, actores económicos y conflicto armado en Colombia*. Bogotá: Dejusticia.
- López Peregrín, M. C. (1997). *La complicidad en el delito*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Organización de las Naciones Unidas (ONU) (2011). *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos. Puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"*. Principios Ruggie. Nueva York: ONU.
- Semana (2016, septiembre 3). "Los empresarios extorsionados no tienen deudas con la justicia": Néstor Humberto Martínez. Recuperado de <https://www.semana.com/nacion/articulo/fiscal-nessor-humberto-martinez-explica-situacion-de-empresarios-involucrados-conflicto-armado-y-la-lista/492266>
- Uprimny, R., Sánchez Duque, L. M. y Sánchez León, N. C. (2014). *Justicia para la paz: crímenes atroces, derecho a la justicia y paz negociada*. Bogotá: Dejusticia.
- Velásquez Velásquez, F. (2009). *Derecho penal general* (3 ed.). Bogotá: Temis.
- Velásquez Velásquez, F. y Wolffhügel Gutiérrez, C. (2012). La diferencia entre el dolo eventual y la culpa consciente en la reciente jurisprudencia. *Cuadernos de derecho penal*, 6(99).

Pronunciamientos judiciales, normativa e instrumentos internacionales citados

- Congreso de la República. Ley 1922 de 2018.
- Congreso de la República. Proyecto de Ley Estatutaria 008 de 2017 (Senado) y 016 de 2017 (Cámara), "Estatutaria de la administración de justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz".
- Congreso de la República. Acto Legislativo 01 de 2017.
- Corte Constitucional. Sentencia C-080 de 2018, M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo.
- Corte Constitucional. Sentencia C-007 de 2018, M. P. Diana Fajardo Rivera.
- Corte Constitucional. Sentencia C-744 de 2017, M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.
- Corte Constitucional. Sentencia C-674 de 2017, M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.
- Corte Constitucional. Sentencia C-579 de 2013, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- Corte Constitucional. Sentencia C-781 de 2012, M. P. María Victoria Calle Correa.
- Corte Constitucional. Sentencia C-253A de 2012, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

- Corte Constitucional. Sentencia C-370 de 2006, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- Corte Constitucional. Sentencia C-083 de 1995, M. P. Carlos Gaviria Díaz.
- Corte IDH. Caso Yarce y otras vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2016. Serie C No. 325.
- Corte IDH. Caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la cuenca del río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2013, Serie C, núm. 270.
- Corte IDH. Caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007, Serie C, núm. 163.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto Interlocutorio del proceso 34248 de 19 de agosto de 2015.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP 16740 de 9 de diciembre de 2014.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP 26970 de 13 de abril de 2011.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP 29221 de 2 de septiembre de 2009.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia 29221, Aprobada Acta 277, de diciembre 2 de 2009.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP 22005 del 24 de octubre de 2007.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia 21981 del 18 de febrero de 2004.
- Corte Penal Internacional (CPI) Situación de Colombia. Reporte intermedio, noviembre de 2012.
- Fiscalía General de la Nación. Directiva 002 del 9 de diciembre de 2015, “por medio de la cual se amplía y modifica la Directiva 01 de 2012, se desarrolla el alcance de los criterios de priorización de situaciones y casos, y se establecen lineamientos para la planificación y gestión estratégica de la carga de trabajo y de la investigación penal en la Fiscalía General de la Nación”.
- Fiscalía General de la Nación. Directiva 001 del 4 de octubre de 2012, “por medio de la cual se adoptan unos criterios de priorización de situaciones y casos, y se crea un nuevo sistema de investigación penal y de gestión de aquellos en la Fiscalía General de la Nación”.

- IACHR. Third Report on Human Rights in Colombia, Doc. OEA/Ser.L/V/II.102 Doc. 9 rev. 1, 26 February 1999.
- ICTR. Prosecutor v Nahimana *et al.* Case ICTR-99-52, Sentencing Judgment (Dec, 3rd, 2003).
- ICTR. Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana, Case ICTR-95-1-T, Judgment (May 21, 1999), para. 134.
- ICTR. Prosecutor v. Alfred Musema. Amended Indictment, Case ICTR-96-13 (Apr. 29, 1999).
- ICTY. Prosecutor v. Perisic, Case IT-04-81-A, Trial Chamber Judgment (Feb. 28, 2013).
- ICTY. Prosecutor v. Blagojevic and Jokic, Case IT-02-60-A, Appeal Judgment (May 9, 2007).
- ICTY. Prosecutor v. Blaskic, Case IT-95-14-A, Appeals Judgment (July 29, 2004).
- ICTY. Prosecutor v. Vasiljevic, Case IT-98-32-A, Appeals Judgment (Feb. 25, 2004).
- ICTY. Prosecutor v. Aleksovski, Case IT-95-14/1-A (March 24, 2000).
- ICTY. Prosecutor v. Furundzija, Case IT-95-17/1, Trial Chamber Judgment (Dec. 10, 1998).
- ICTY. Prosecutor v Erdemović, Case IT-96-22-A, Appeal Judgment (Oct. 7. 1997).
- ICTY. Prosecutor v. Tadić, Case IT-94-1-T, Trial Chamber Judgment (“Tadić I”) (May 7, 1997).
- Jurisdicción Especial para la Paz. Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas. Auto 040 de 2018.
- Jurisdicción Especial para la Paz. Tribunal para la Paz. Sección de Apelación. Auto TP-SA 19 de 2018.
- Jurisdicción Especial para la Paz. Tribunal para la Paz. Sección de Apelación. Auto TP-SA 20 de 2018.
- Jurisdicción Especial para la Paz. Tribunal para la Paz. Sección de Apelación. Auto TP-SA 21 de 2018.
- Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín, sentencia del 30 de octubre de 2014, Rad. 201101799.
- SCSL. Prosecutor v. Taylor, Case SCSL-03-01-A, Appeals Judgment (Sept. 26, 2013).
- TPIY. Sala de Apelaciones, Fiscal v. Strugar, 17 de julio 2008.
- Tribunal Superior de Bogotá. Sala de Justicia y Paz. Sentencia del 9 de diciembre de 2014. Condena de Jesús Ignacio Roldán Pérez, alias Monoleche, M. P. Rubén Darío Pinilla Cogollo.

- UN Sub-Commission on Human Rights, Res. 1985/18, 29 August 1985.
- UN Sub-Commission on Human Rights, Res. 1987/18, 2 September 1987.
- UN Sub-Commission on Human Rights, Res. 1988/13, 1 September 1988.
- UN Sub-Commission on Human Rights, Res. 1989/9, 31 August 1989.
- United States Court of Appeals, Seventh Circuit. *Boim v. Quranic Literacy Inst. and Holy Land Found. for Relief and Dev't* ("Boim I") (7th Cir. 2002).
- US Military Tribunal Nuremberg. *United States v. Flick* ('*The Flick Case*'), 6 Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law 10.
- US Military Tribunal Nuremberg, Judgment of 31 July 1948, in *Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals*, Vol. IX ("*Krupp Trial*").

• DOCUMENTOS 1

ETNORREPARACIONES: la justicia colectiva étnica y la reparación a pueblos indígenas y comunidades afrodescendientes en Colombia

Publicación digital e impresa

César Rodríguez Garavito, Yukyan Lam

2011

• DOCUMENTOS 2

LA CONSULTA PREVIA: DILEMAS Y SOLUCIONES. Lecciones del proceso de construcción del decreto de reparación y restitución de tierras para pueblos indígenas en Colombia

Publicación digital e impresa

César Rodríguez Garavito, Natalia Orduz Salinas

2012

• DOCUMENTOS 3

LA ADICCIÓN PUNITIVA:

La desproporción de leyes de drogas en América Latina

Publicación digital e impresa

Rodrigo Uprimny, Diana Esther Guzmán, Jorge Parra Norato

2012

• DOCUMENTOS 4

ORDEN PÚBLICO Y PERFILES RACIALES:

experiencias de afrocolombianos con la policía en Cali

Publicación digital e impresa

Yukyan Lam, Camilo Ávila

2013

• DOCUMENTOS 5

INSTITUCIONES Y NARCOTRÁFICO:

la geografía judicial de los delitos de drogas en Colombia

Publicación digital

Mauricio García Villegas, Jose Rafael Espinosa Restrepo,

Felipe Jiménez Ángel

2013

• DOCUMENTOS 6

ENTRE ESTEREOTIPOS: Trayectorias laborales de mujeres y hombres en Colombia

Publicación digital

Diana Esther Guzmán, Annika Dalén

2013

• DOCUMENTOS 7

LA DISCRIMINACIÓN RACIAL EN EL TRABAJO:

Un estudio experimental en Bogotá

Publicación digital e impresa

César Rodríguez Garavito, Juan Camilo Cárdenas C.,

Juan David Oviedo M., Sebastián Villamizar S.

2013

• DOCUMENTOS 8

LA REGULACIÓN DE LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO EN COLOMBIA

Publicación digital

Annika Dalén, Diana Esther Guzmán, Paola Molano
2013

• DOCUMENTOS 9

ACOSO LABORAL

Publicación digital

Diana Guzmán, Annika Dalén
2013

• DOCUMENTOS 10

ACCESO A LA JUSTICIA: Mujeres, conflicto armado y justicia

Publicación digital

Diana Esther Guzmán Rodríguez, Sylvia Prieto Dávila
2013

• DOCUMENTOS 11

LA IMPLEMENTACIÓN DE LA DESPENALIZACIÓN PARCIAL DEL ABORTO

Publicación digital e impresa

Annika Dalén
2013

• DOCUMENTOS 12

RESTITUCIÓN DE TIERRAS Y ENFOQUE DE GÉNERO

Publicación digital e impresa

Diana Esther Guzmán, Nina Chaparro
2013

• DOCUMENTOS 13

RAZA Y VIVIENDA EN COLOMBIA: la segregación residencial y las condiciones de vida en las ciudades

Publicación digital e impresa

María José Álvarez Rivadulla, César Rodríguez Garavito, Sebastián Villamizar Santamaría, Natalia Duarte
2013

• DOCUMENTOS 14

PARTICIPACIÓN POLÍTICA DE LAS MUJERES Y PARTIDOS. Posibilidades a partir de la reforma política de 2011.

Publicación digital

Diana Esther Guzmán Rodríguez, Sylvia Prieto Dávila
2013

• DOCUMENTOS 15

BANCADA DE MUJERES DEL CONGRESO: una historia por contar

Publicación digital

Sylvia Cristina Prieto Dávila, Diana Guzmán Rodríguez
2013

• DOCUMENTOS 16

OBLIGACIONES CRUZADAS: Políticas de drogas y derechos humanos

Publicación digital

Diana Guzmán, Jorge Parra, Rodrigo Uprimny
2013

• DOCUMENTOS 17

GUÍA PARA IMPLEMENTAR DECISIONES SOBRE DERECHOS SOCIALES

Estrategias para los jueces, funcionarios y activistas

Publicación digital e impresa

César Rodríguez Garavito, Celeste Kauffman
2014

• DOCUMENTOS 18

VIGILANCIA DE LAS COMUNICACIONES EN COLOMBIA

El abismo entre la capacidad tecnológica y los controles legales

Publicación digital e impresa

Carlos Cortés Castillo
2014

• DOCUMENTOS 19

NO INTERRUMPIR EL DERECHO

Facultades de la Superintendencia Nacional de Salud en materia de IVE

Publicación digital

Nina Chaparro González, Annika Dalén
2015

• DOCUMENTOS 20

DATOS PERSONALES EN INFORMACIÓN PÚBLICA:

oscuridad en lo privado y luz en lo público

Publicación digital e impresa

Vivian Newman
2015

• DOCUMENTOS 21

REQUISAS, ¿A DISCRECIÓN?

Una tensión entre seguridad e intimidad

Publicación digital e impresa

Sebastián Lalinde Ordóñez
2015

• DOCUMENTOS 22

FORMACIÓN EN VIOLENCIA SEXUAL EN EL CONFLICTO

ARMADO: una propuesta metodológica para funcionarios

Publicación digital

Silvia Rojas Castro, Annika Dalén
2015

• DOCUMENTOS 23

CASAS DE JUSTICIA:

una buena idea mal administrada

Publicación digital

Equipo de investigación: Mauricio García Villegas,
Jose Rafael Espinosa Restrepo, Sebastián Lalinde Ordóñez,
Lina Arroyave Velásquez, Carolina Villadiego Burbano
2015

• DOCUMENTOS 24

LOS REMEDIOS QUE DA EL DERECHO.

El papel del juez constitucional cuando la interrupción del embarazo no se garantiza

Publicación digital

Diana Esther Guzmán, Nina Chaparro González
2015

• DOCUMENTOS 25

EL EJERCICIO DE LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO

Publicación digital

Margarita Martínez Osorio, Annika Dalén,
Diana Esther Guzmán, Nina Chaparro González
2015

• DOCUMENTOS 26

CUIDADOS PALIATIVOS:

abordaje de la atención en salud desde un enfoque de derechos humanos

Publicación digital e impresa

Isabel Pereira Arana
2016

• DOCUMENTOS 27

SARAYAKU ANTE EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS:

justicia para el pueblo del Medio Día y su selva viviente

Publicación digital e impresa

Mario Melo Cevallos
2016

• DOCUMENTOS 28 IDEAS PARA CONSTRUIR LA PAZ

LOS TERRITORIOS DE LA PAZ.

La construcción del estado local en Colombia

Publicación digital e impresa

Mauricio García Villegas, Nicolás Torres Echeverry,
Javier Revelo Rebolledo, Jose R. Espinosa Restrepo,
Natalia Duarte Mayorga
2016

• DOCUMENTOS 29 IDEAS PARA CONSTRUIR LA PAZ

NEGOCIANDO DESDE LOS MÁRGENES:

la participación política de las mujeres en los procesos de paz en Colombia (1982-2016)

Publicación digital e impresa

Nina Chaparro González, Margarita Martínez Osorio
2016

• DOCUMENTOS 30 IDEAS PARA CONSTRUIR LA PAZ

LA PAZ AMBIENTAL:

retos y propuestas para el posacuerdo

Publicación digital e impresa

César Rodríguez Garavito, Diana Rodríguez Franco,
Helena Durán Crane
2016

• DOCUMENTOS 31 IDEAS PARA CONSTRUIR LA PAZ

ACCESO A LOS ARCHIVOS DE INTELIGENCIA

Y CONTRAINTELIGENCIA EN EL MARCO DEL POSACUERDO

Publicación digital e impresa

Ana María Ramírez Mourraille, María Paula Ángel Arango,
Mauricio Albarracín Caballero, Rodrigo Uprimny Yepes,
Vivian Newman Pont
2017

• DOCUMENTOS 32

JUSTICIA TRANSICIONAL Y ACCIÓN SIN DAÑO

Una reflexión desde el proceso de restitución de tierras

Publicación digital e impresa

Aura Patricia Bolívar Jaime, Olga del Pilar Vásquez Cruz
2017

• DOCUMENTOS 33

SIN REGLAS NI CONTROLES

Regulación de la publicidad de alimentos y bebidas dirigida a menores de edad

Publicación digital e impresa

Diana Guarnizo Peralta
2017

• DOCUMENTOS 34

ACADEMIA Y CIUDADANÍA

Profesores universitarios cumpliendo y violando normas

Publicación digital e impresa

Mauricio García Villegas, Nicolás Torres Echeverry,
Andrea Ramírez Pisco, Juan Camilo Cárdenas Campo
2017

• DOCUMENTOS 35 IDEAS PARA CONSTRUIR LA PAZ

ESTRATEGIAS PARA UNA REFORMA RURAL TRANSICIONAL

Publicación digital e impresa

Nelson Camilo Sánchez León

2017

• DOCUMENTOS 36 IDEAS PARA CONSTRUIR LA PAZ

SISTEMA DE JUSTICIA TERRITORIAL PARA LA PAZ

Publicación digital e impresa

Carolina Villadiego Burbano, Sebastián Lalinde Ordóñez

2017

• DOCUMENTOS 37

DELITOS DE DROGAS Y SOBREDOSIS CARCELARIA EN COLOMBIA

Publicación digital e impresa

Rodrigo Uprimny Yepes, Sergio Chaparro Hernández,
Luis Felipe Cruz Olivera

2017

• DOCUMENTOS 38 IDEAS PARA CONSTRUIR LA PAZ

COCA, INSTITUCIONES Y DESARROLLO

Los retos de los municipios productores en el posacuerdo

Publicación digital e impresa

Sergio Chaparro Hernández, Luis Felipe Cruz Olivera

2017

• DOCUMENTOS 39 IDEAS PARA CONSTRUIR LA PAZ

RESTITUCIÓN DE TIERRAS, POLÍTICA DE VIVIENDA Y PROYECTOS PRODUCTIVOS

Ideas para el posacuerdo

Publicación digital e impresa

Aura Patricia Bolívar Jaime, Angie Paola Botero Giraldo,
Laura Gabriela Gutiérrez Baquero

2017

• DOCUMENTOS 40

CÁRCEL O MUERTE

El secreto profesional como garantía fundamental en casos de aborto

Publicación digital

Ana Jimena Bautista Revelo, Anna Joseph, Margarita
Martínez Osorio

2017

• DOCUMENTOS 41

SOBREDOSIS CARCELARIA Y POLÍTICA DE DROGAS EN AMÉRICA LATINA

Publicación digital e impresa

Sergio Chaparro Hernández, Catalina Pérez Correa

2017

• DOCUMENTOS 42

SOBREPESO Y CONTRAPESOS

La autorregulación de la industria no es suficiente para proteger a los menores de edad

Publicación digital e impresa

Valentina Rozo Rangel

2017

• DOCUMENTOS 43

VÍCTIMAS Y PRENSA DESPUÉS DE LA GUERRA

Tensiones entre intimidad, verdad histórica y libertad de expresión

Publicación digital e impresa

Vivian Newman Pont, María Paula Ángel Arango,

María Ximena Dávila Contreras

2018

• DOCUMENTOS 44

LO QUE NO DEBE SER CONTADO

Tensiones entre el derecho a la intimidad y el acceso a la información en casos de interrupción voluntaria del embarazo

Publicación digital

Nina Chaparro González, Diana Esther Guzmán,

Silvia Rojas Castro

2018

• DOCUMENTOS 45

POSCONFLICTO Y VIOLENCIA SEXUAL

La garantía de la interrupción voluntaria del embarazo en los municipios priorizados para la paz

Publicación digital

Ana Jimena Bautista Revelo, Blanca Capacho Niño,

Margarita Martínez Osorio

2018

• DOCUMENTOS 46

UN CAMINO TRUNCADO: los derechos sexuales y reproductivos en Montes de María

Publicación digital e impresa

María Ximena Dávila, Margarita Martínez, Nina Chaparro

2019

• DOCUMENTOS 47

ETIQUETAS SIN DERECHOS. Etiquetado de productos comestibles: un análisis desde los derechos humanos

Publicación digital e impresa

Diana Guarnizo, Ana María Narváez

2019

• DOCUMENTOS 48

RENDICIÓN DE CUENTAS DE GOOGLE Y OTROS NEGOCIOS EN COLOMBIA: la protección de datos personales en la era digital

Publicación digital e impresa

Vivian Newman Pont, María Paula Ángel Arango

2019

• DOCUMENTOS 49

ELOGIO A LA BULLA: protesta y democracia en Colombia

Publicación digital e impresa

Sebastián Lalinde Ordóñez

2019

La complejidad del conflicto armado colombiano

es irreductible a la confrontación bélica entre la fuerza pública y los actores armados ilegales. De ahí se acordó en La Habana, como parte del Punto 5 del Acuerdo Final de Paz, que el componente judicial del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición incluyera a todos aquellos que hubieran participado directa o indirectamente en el conflicto.

Eso cambió cuando la Corte Constitucional, en la Sentencia C-746 del 2017, decidió que la competencia de la JEP sobre terceros solo se activaba si estos se presentaban voluntariamente. La fragmentación del sistema judicial frente a estos actores, que se trató de evitar con el diseño previsto en el Acuerdo Final de Paz para así darle un cierre jurídico al conflicto, es ahora una realidad con la que se debe lidiar. Esto es justamente lo que se propone este documento. Para ello fue dividido en cuatro grupos de recomendaciones.

En el primero, partiendo del reconocimiento de que es inevitable que a la JEP llegue por múltiples medios información sobre terceros, nos enfocamos en sugerir acciones sobre la manera como debería recibir y procesar esa información. El segundo grupo de recomendaciones apunta a los elementos definitorios de la competencia de la JEP frente a terceros, por lo cual se discutirán aspectos como la manera de determinar la conexidad de una conducta con el conflicto o la definición de participación directa o indirecta.

En la tercera sección se presentan recomendaciones sobre un tema de suma importancia, como son los estándares de responsabilidad penal que la JEP podría aplicar en los casos de terceros que se sometan voluntariamente a su jurisdicción. Finalmente, el cuarto grupo de recomendaciones trata de resolver el cuestionamiento de cómo aplicar los principios de priorización y selección cuando se trata de terceros.

978-958-5441-67-5



9 789585 441675