

## **Algunos comentarios sobre el proyecto de acto legislativo de disposiciones al Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición y a Agentes del Estado**

Comentarios al Proyecto de Acto Legislativo 02 de 2016 Cámara<sup>1</sup> acumulado con el proyecto de Acto Legislativo 03 de 2016<sup>2</sup>

El pasado 19 de diciembre del año 2016 los Ministros del Interior, de Justicia y de Defensa Nacional presentaron ante el Congreso de la República una iniciativa legislativa que tiene como propósito incorporar un título de disposiciones transitorias en la Constitución que crean el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR), sus mecanismos y medidas, y otorga tratamientos diferenciados y beneficios para Agentes del Estado, en el marco de la implementación normativa del Acuerdo de Paz suscrito entre el Gobierno Nacional y las Farc-EP el pasado 24 de noviembre.

Como corresponde a nuestra misión y al carácter de defensores y defensoras de Derechos Humanos, comprendemos que, por un lado, el mencionado proyecto de acto legislativo acumulado es relevante para la implementación normativa del Acuerdo de Paz, según este mismo documento, y que, por otro lado, la discusión en el marco del procedimiento legislativo especial pretende que sea aprobado con la mayor celeridad posible. Sin embargo, con ocasión del cuarto debate a ser efectuado por la plenaria del Senado de la República, es necesario resaltar la necesidad de cumplir con los deberes internacionales del Estado y la garantía y protección de los derechos de las víctimas del conflicto armado interno, incluso en asuntos sobre los que el derecho internacional y la jurisprudencia constitucional ha desarrollado el régimen jurídico.

En este sentido, reiteramos los diversos pronunciamientos efectuados en debates anteriores sobre las diversas disposiciones problemáticas del proyecto de acto legislativo, y respetuosamente insistimos a los H. Senadores considerar las siguientes observaciones:

- **Rango constitucional y autonomía de la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas, en adelante UBPD (artículo transitorio 3):** Es fundamental la creación de un organismo con autonomía e independencia para llevar adelante todo lo relacionado con la búsqueda, identificación y entrega digna de las personas dadas por desaparecidas satisfaciendo los derechos de las víctimas<sup>3</sup>. En esa medida, mientras el proyecto de acto legislativo otorga a la Comisión de la Verdad (CEV) y a la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) la calidad de “entes autónomos”, de conformidad con el inciso

---

<sup>1</sup>“Por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución aplicables a los agentes del Estado para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones”

<sup>2</sup> “Por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones”

<sup>3</sup>Esto mismo fue expuesto el 24 de noviembre de 2016 ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, conjuntamente por la Comisión Colombiana de Juristas, la Fundación Nydia Erika Bautista, el Equipo Colombiano Interdisciplinario de Trabajo Forense y Asistencia Psicosocial -Equitas y la Fundación Progresar, considerando, a su vez, preocupante la falta de claridad sobre el carácter legal y el régimen legal propio que tendrá la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas (UBPD), pudiendo así limitarse su puesta en funcionamiento y eficacia.

segundo del artículo 113 de la Constitución Política, a la UBPD le asigna la calidad de “ente” y se indica que la ley reglamentará su naturaleza jurídica. Teniendo en cuenta que el artículo 40 de la Ley 489 de 1998 señala que se sujetarán a las disposiciones que para ellas establezcan las respectivas leyes las entidades y organismos con régimen especial otorgado por la Constitución<sup>4</sup>, no podría una ley reglamentaria otorgar régimen especial a la UBPD sin que la Constitución la haya otorgado. La autonomía constitucional había sido incorporada en la ponencia a tercer debate y votada favorablemente, pero sin justificación fue excluida en la ponencia para cuarto debate. Por lo anterior, se insiste en la necesidad de otorgar la autonomía e independencia necesaria a la UBPD, de acuerdo con el régimen legal propio.

- **El concepto de grave crimen de guerra (artículo transitorio 16):** La definición de grave crimen de guerra según la cual este corresponde a “toda infracción del Internacional Humanitario cometida de forma sistemática” es inconstitucional por incumplir con no cumplir con los estándares internacionales incorporados en nuestro ordenamiento jurídico a través del bloque de constitucionalidad. Ejemplo de ello, es que la gravedad de un crimen de acuerdo con el derecho internacional no depende solo de la sistematicidad, asociado a la manera de comisión de los crímenes, sino de la escala, la naturaleza y la manera de su comisión. Una interpretación en contrario, que no debería acoger el Senado de la República, podría generar la ausencia de investigación, juzgamiento y sanción de las conductas más graves para la humanidad, de acuerdo con el derecho interno, y en consecuencia activar la competencia internacional.
- **El derecho a una reparación integral a las víctimas (parágrafo artículo transitorio 17):** En el marco del proceso que culminó con la suscripción del Acuerdo de Paz el pasado 24 de noviembre y en los diversos espacios públicos, el Gobierno Nacional ha señalado que las víctimas están en el centro del acuerdo y que el desarrollo del mismo pretende la satisfacción de sus derechos. Eso quiere decir que la implementación y desarrollo normativo del acuerdo, incluyendo las instancias, las medidas y los mecanismos, deben velar porque con las disposiciones normativas que se incorporen al ordenamiento jurídico no vulneren sus derechos y sean efectivas para alcanzar los propósitos mencionados. No obstante, el artículo mencionado señala que las medidas de reparación solo serán garantizadas para las víctimas de “graves” violaciones a los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, excluyendo a las víctimas de delitos que no se consideren graves, e indicando que las medidas de reparación serán distribuidas de acuerdo con la priorización establecida por el Estado. De acuerdo con el derecho internacional y la jurisprudencia constitucional las medidas de reparación deben ser concedidas a todas las víctimas del conflicto armado y no pueden ser distribuidas, porque en cada caso es necesario utilizar la suma de diversas medidas y no solo algunas. Los tratamientos efectuados vulneran el derecho a la reparación integral de las víctimas.

---

<sup>4</sup> “ARTICULO 40. Entidades y organismos estatales sujetos a régimen especial. El Banco de la República, los entes universitarios autónomos, las corporaciones autónomas regionales, la Comisión Nacional de Televisión y los demás organismos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política se sujetan a las disposiciones que para ellos establezcan las respectivas leyes”

- **Competencia de la JEP en relación con Agentes del Estado (artículo transitorio 22):** La disposición mencionada tiene una contradicción con el artículo 5 del proyecto de acto legislativo. Es así como se incorpora un tratamiento distinto para agentes del Estado con el fin de determinar la competencia de la JEP, el cual no es equitativo para los otros responsables objeto del Acuerdo Final y podría derivar en un tratamiento desigual ante conductas similares, derivando en inconstitucional.
- **Calificación jurídica (artículo transitorio 21):** No hay razón para que la calificación jurídica respecto a los agentes de Estado se base en el código penal colombiano vigente al momento de los hechos. Esta incorporación incumple con las obligaciones internacionales del Estado de investigar, juzgar y sancionar todos los graves crímenes pues sería imposible determinar la responsabilidad penal de responsables sobre conductas que al momento de su comisión no se encontraban establecidas como delitos en la legislación interna, como ocurre con el caso del genocidio o la desaparición forzada.
- **Las reglas operacionales como fuente del derecho (artículo transitorio 21 y 23):** Las reglas operacionales no han sido consideradas por el derecho colombiano como fuente de derecho. Ello ha sido así porque la doctrina no puede considerarse como norma porque no cumple con los requisitos para ello. En esa medida, no debe incorporarse como norma constitucional la aplicación de doctrina militar para efectos de calificar la conducta de los agentes del Estado o determinar la responsabilidad de mando.
- **La responsabilidad de mando (RM) de acuerdo con el artículo 28 del Estatuto de Roma (artículo transitorio 23):** En primer lugar, incumpliendo lo reiterando hace menos de un año por la Corte Constitucional en la sentencia C-084 de 2016, se omite la referencia al Derecho Internacional de los Derechos Humanos<sup>5</sup> (DIDH) para efectos de la determinación de la RM. Adicionalmente, sin considerar que el DIDH y el Derecho Internacional Humanitario (DIH) son complementarios y convergentes de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, se establece que el DIH será regla especial para la determinación de la RM. Igualmente, el proyecto normativo también excluye la aplicación del Derecho Penal Internacional, lo cual carece de justificación y no es concordante con lo establecido en el artículo transitorio 5 del mismo. Por último, se establecen condiciones concurrentes para establecer el mando y control efectivo del superior militar o policial que hacen casi imposible la configuración de la responsabilidad de mando, en contradicción con el artículo 28 del Estatuto de Roma, lo cual podrá activar la competencia de dicha jurisdicción internacional.

---

<sup>5</sup> Excluyendo entonces a Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias (Principio 19); los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley (Principio 24); el Conjunto de principios actualizados para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (Principio 27.b); y la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (artículo 6.1)

Por las razones expuestas le sugerimos respetuosamente al H. Senado que para promover los derechos de las víctimas y el cumplimiento del derecho internacional depure el contenido del proyecto de acto legislativo, de acuerdo con los análisis y las sugerencias efectuadas. Asimismo, los alentamos para que continúen el debate sobre la obligación de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, incluyendo la investigación y juzgamiento de las conductas cometidas por miembros de la Fuerza Pública y demás actores en el marco del conflicto armado interno, la cual ha sido establecida por la Corte Constitucional como eje definitorio y pilar esencial de nuestra Constitución<sup>6</sup>.

#### **Suscriben**

Caribe Afirmativo  
Casa de la Mujer  
Cinep  
Comisión Colombiana de Juristas - CCJ  
Cumbre de mujeres y paz  
Escuela Nacional Sindical - ENS  
Fescol - Friedrich-Ebert-Stiftung en Colombia  
Foro Nacional por Colombia  
Podion  
Reiniciar  
Ruta Pacífica de Mujeres  
Sisma Mujer y Cinco Claves  
Viva la Ciudadanía

---

<sup>6</sup> Sentencias C-579 de 2013, C-577 de 2014 y C-084 de 2016.