

# OBSERVAJEP

OBSERVATORIO DE LA JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ

## 1. IDENTIFICACIÓN DE LA DECISIÓN

### JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ

<b>SALA O SECCIÓN</b>	Sección de Apelación
<b>NÚMERO</b>	TP-SA-Senit 5 de 2023
<b>ÓRGANO</b>	Realizada por la Sección de Apelación de oficio
<b>PROCEDIMIENTO</b>	Resuelve recurso de apelación y sentencia interpretativa
<b>FECHA</b>	17 de mayo de 2023
<b>TEMAS RELEVANTES</b>	Selección negativa, selección negativa modulada, su apelación, la aplicación del artículo 129 de la LEJEP por la SRVR y la SDSJ, y el régimen de condicionalidad estricto.
<b>LINK DE ACCESO</b>	<a href="https://relatoria.jep.gov.co/documentos/providencias/7/2/Sentencia-Interpretativa_TP-SA-SENIT-05_17-mayo-2023.pdf">https://relatoria.jep.gov.co/documentos/providencias/7/2/Sentencia-Interpretativa_TP-SA-SENIT-05_17-mayo-2023.pdf</a>

## 2. ANTECEDENTES

- Mediante auto 01 del 11 de julio de 2022, las Subsalas D y F de la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad (SRVR) identificaron dos conjuntos de hechos que conforman el subconjunto de los asesinatos y desapariciones forzadas cometidos por integrantes de la Fuerza Pública en los municipios de Ituango y Dabeiba entre los años 1997 y 2006. Por esa razón, en el auto apelado resolvió modificar la denominación del caso conjunto ilustrativo de los casos 03 y 04 como “Asesinatos y desapariciones forzadas en el Cementerio Las Mercedes de Dabeiba, Antioquia, perpetrados por miembros de la Fuerza Pública entre 1997 y 2006”.
- En esta decisión, entre otras determinaciones, la SRVR remitió a la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas un listado de diecisiete miembros activos y retirados de la Fuerza Pública para que resolviera su situación jurídica con fundamento en el artículo 84.h de la ley 1957 de 2019.
- Para la SRVR, esos comparecientes no alcanzaron “un rol esencial” en las conductas atribuidas, es decir, no “tuvieron una participación determinante en la generación, desarrollo o ejecución de los patrones de macrocriminalidad [identificados por la Sala] y, en consecuencia, no han sido considerados como máximos responsables” (párr. 854).
- La SRVR justificó de manera separada la selección negativa de 6 integrantes de la Fuerza Pública, los soldados profesionales (r) Juan David Aguirre, Luis Fidel Arenas Rodríguez, y Carlos Andrés Carabalí Ibarra; del sargento primero (r) Ferney Triana

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

Lozano; del capitán (r) Manuel Antonio Quintero Flórez; y del intendente jefe de la policía Nacional (r) Guillermo Chávez Lara.

5. Además, justificó la selección negativa de 11 integrantes de la Fuerza Pública refiriéndose por un lado, a un grupo de soldados profesionales retirados que fueron vinculados a un proceso disciplinario por los hechos del 18 de mayo de 2002 en los que fue asesinado un joven campesino, en el marco del primer patrón macrocriminal de asesinatos y desapariciones forzadas, pero a ninguno se le formuló cargos: soldado (r) Gómez Arenas; soldado (r) Barroso Torres; sargento primero (r) Fonseca Bernal; y soldado (r) Echavarría Julio. El soldado Mejía Sánchez (no vinculado al expediente disciplinario) reconoció haber participado en los hechos del 18 de mayo de 2002 (párr. 855-859).

A su vez, los demás comparecientes no seleccionados intervinieron en distintos hechos y los elementos probatorios recaudados permitieron a la Sala inferir que no tuvieron participación determinante en la realización de los delitos: el teniente coronel activo señor Barrientos Avendaño y soldado profesional para la época de algunos hechos; el soldado Beusaquillo Ruiz; los soldados (r) Arrieta Lara y Buevas Lozano; el Soldado (R) Agudelo Duque; y el Capitán (R) Romero Buitrago (párr. 860-870).

6. El 8 de agosto de 2022, el Procurador delegado ante la JEP presentó recurso de apelación contra el ordinal séptimo de la anterior decisión, es decir, cuestionó aspectos de la selección negativa de los 17 integrantes de la Fuerza Pública. El Procurador dividió el recurso en tres secciones.
7. En la primera de ellas, manifestó que la selección negativa adoptada por la Sala frente a 6 de estos comparecientes carecía de motivación suficiente. Explicó que la decisión desarrolló “de manera superflua” el grado de responsabilidad de los señores Luis Fidel Arenas Rodríguez, Manuel Antonio Quintero Flórez, Ferney Triana Lozano, Juan David Aguirre, Carlos Andrés Carabalí Ibarra y Guillermo Chávez Lara. Así, el Procurador solicitó revocar el ordinal séptimo de la resolutive debido a la ausencia de motivación de la SRVR para no considerar como partícipes determinantes a estos comparecientes.
8. En la segunda de las secciones, el Procurador consideró que la SRVR omitió referirse sobre la aplicación de sanciones inferiores, de entre 2 a 5 años, a los once comparecientes restantes. Así, el Ministerio Público consideró que se trata de integrantes de la Fuerza Pública que no son máximos responsables, pero criticó que la SRVR no haya ejercido su facultad de definir si continúa la persecución penal para imponerles sanciones inferiores o iguales a cinco años a los partícipes no determinantes.

En consecuencia, el Procurador solicitó revocar el ordinal séptimo de la resolutive frente a los señores Barrientos Avendaño, Romero Buitrago, Fonseca Bernal, Gómez Arenas, Mejía Sánchez, Echavarría Julio, Bueusaquillo Ruiz, Arrieta Lara, Agudelo Duque, Buevas Lozano, y Barroso Torres, al considerar que el auto apelado carece de “elementos argumentativos suficientes” para descartar la continuación de la persecución penal e imponerles penas conforme con el artículo 129 de la Ley 1957 de

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

2019.

9. En la tercera sección, el Procurador consideró que la decisión carece de reglas para gestionar el régimen de condicionalidad de los comparecientes que fueron objeto de selección negativa, en su criterio, debe cumplirse la orden dada por la Sección de Apelación en la sentencia TP-SA-RPP 230 de 2021, respecto de la adopción de protocolos de parte de la SDSJ para gestionar “el volumen de casos” remitidos por la SRVR.

En tal sentido, solicitó que la SA fije “criterios hermenéuticos” sobre el régimen de condicionalidad “estricto” de comparecientes objeto de selección negativa que podrían ser beneficiarios de la renuncia a la persecución penal, además solicitó la definición de reglas específicas para comprender la articulación entre la SRVR y la SDSJ para evitar duplicar esfuerzos entre las salas con miras a la reconstrucción de la verdad plena. Asimismo, solicitó exhortar a la SDSJ para que “emita los protocolos correspondientes”.

10. El 2 de septiembre de 2022, la abogada de los comparecientes Ramiro Agudelo Duque, Richard de Jesús Barroso Torres y Manuel Esteban Echavarría Julio presentó un escrito indicando que la solicitud de revocatoria resultaba inapropiada, pues la PGN debió señalar la presunta debilidad del sustento de la decisión.
11. El 6 de septiembre de 2022, la apoderada de los comparecientes Manuel Antonio Quintero Flórez y Ricardo Manuel Buevas Lozano pidió confirmar el numeral séptimo de la resolutive del auto 01 del 11 de julio de 2022. Frente a ambos comparecientes refirió las razones por las cuales no son máximos responsables.
12. El mismo día, el soldado profesional retirado Omar Orlando Buesaquillo Ruíz y el sargento retirado Ferney Estrada Lozano expresaron por cuenta propia su desacuerdo con los argumentos del Ministerio Público.
13. La SRVR, mediante auto SRVNH-04/01-158 del 9 de septiembre de 2022, concedió, en efecto suspensivo, la apelación ante la SA.

### 3. TRÁMITE ANTE LA SALA

Para efectos de resolver la apelación, el 18 de noviembre de 2022 se profirió auto de ponente ordenando los despachos relatores de los macrocasos 03 y 04 de la SRVR, poner a disposición de la SA todas las actuaciones relacionadas con los 17 comparecientes no seleccionados en el Auto 01 de 11 de julio de 2022.

### 4. PRECISIONES METODOLÓGICAS PARA EL ABORDAJE DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

La presente ficha tratará los problemas jurídicos abordados por la SA en la TP-SA-Senit 5 de 2023, algunos de ellos derivados de la apelación presentada por el Procurador con funciones de coordinación e intervención en la JEP contra el auto 01 del 11 de julio de 2022, y otros del ejercicio propio de la SA.

Dada la complejidad de los elementos analizados por la Sección de Apelación, en algunas secciones se sistematizará la información en subproblemas jurídicos.

### 5. ANÁLISIS DE PROBLEMA(S) JURÍDICO(S)

#### Problema jurídico N°1

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

**¿Es competente la SA para proferir sentencias interpretativas de forma oficiosa al desatar cualquier apelación?**

<b>Fuentes jurídicas utilizadas</b>	Ley 1922 de 2018 (artículo 59)
<b>Fuentes jurídicas internacionales:</b>	<b>Sí ( )      No (X)</b>
<b>Análisis</b>	<p>A modo de cuestión previa, la SA resaltó que de acuerdo con el artículo 59 de ley 1922 de 2018 esa Sección es competente para emitir sentencias interpretativas a petición de las salas, secciones o la UIA de la JEP, así como “al momento de resolver cualquier apelación”.</p> <p>En ese sentido, si bien señala que el Ministerio Público no solicitó la expedición de una sentencia interpretativa, ni tiene legitimación para hacerlo, considera que el asunto está relacionado con un vacío normativo que impacta varios aspectos del régimen de condicionalidad a imponer a los comparecientes, específicamente en los relacionado con la selección negativa, el cual debe abordar de forma oficiosa para garantizar la igualdad en la aplicación de la ley.</p> <p>Asimismo, indicó que siempre que se constate la existencia de un vacío, una disposición cuya interpretación sea disputable o la necesidad de unificar la jurisprudencia transicional, la SA tiene la potestad de proferir de forma oficiosa, al resolver cualquier apelación, sentencias interpretativas con carácter vinculante.</p>
<b>Conclusión</b>	La Sección de Apelación de la JEP está legalmente facultada para proferir sentencias interpretativas de forma oficiosa al resolver cualquier apelación.

**Problema jurídico N°2**

**¿La decisión de selección negativa es apelable?**

<b>Fuentes jurídicas utilizadas</b>	Ley 1922 de 2018 (artículos 13 y 14) Sentencia TP-SA-RPP 230 de 2021
<b>Fuentes jurídicas internacionales:</b>	<b>Sí ( )      No (X)</b>
<b>Análisis</b>	<p>Si bien los artículos 13 y 14 de la ley 1922 de 2018 indican que son apelables “las decisiones sobre selección de casos” y “la resolución que decide en forma definitiva la terminación del proceso”, de acuerdo con la Senit 3 de 2022 dichas disposiciones normativas no aplican a la selección positiva de máximos responsables realizada por la SRVR. Por lo que su alcance se circunscribe únicamente a la selección negativa, esto es, la identificación de quienes no tuvieron una participación determinante en las conductas investigadas.</p> <p>La posibilidad de apelar la decisión de selección negativa se fundamenta en que esta pone fin al proceso de atribución y</p>

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

	<p>reconocimiento de responsabilidad, cambiando a uno de definición de la situación jurídica y aplicación de mecanismos no sancionatorios.</p> <p>Así, la SA precisó que al revisar la apelación de decisión de selección negativa, se debe evaluar si algún partícipe no determinante es o podría llegar a ser un máximo responsable por haber tenido un papel fundamental dentro del plan criminal, bien sea por jerarquía, liderazgo, rol esencial en la ejecución del patrón de criminalidad, o porque su contribución fue crucial para la expansión de este.</p> <p>Sin embargo, la SA destaca que mediante la apelación no puede sustituir la facultad de selección que tiene la SRVR, por lo que debe limitarse a intervenir en casos claros de deficiencias de sustentación que evidencien errores protuberantes en la selección negativa, donde no debe hacer un juicio autónomo y novedoso, sino verificar la aplicación de los criterios y reglas establecidas en el ordenamiento. Frente a lo cual resalta que la SRVR no tiene que alcanzar el grado de certeza sobre la ausencia de máxima responsabilidad para excluir a un compareciente del proceso de selección.</p>
<b>Conclusión</b>	<p>La decisión de selección negativa es apelable. Sin embargo, esta solo opera en casos con evidentes deficiencias en la sustentación o errores protuberantes en la selección negativa. Asimismo, al revisar la apelación, la SA no puede aplicar un estándar de convicción mayor al exigido a la SRVR, que según indica ni siquiera es el de certeza sobre la ausencia de máxima responsabilidad.</p>
<b>Problema jurídico N°3</b>	
<b><i>¿Cuáles son los estándares argumentativos y probatorios que deben valorarse en el análisis de un recurso de apelación contra una decisión de selección negativa?</i></b>	
<b>Fuentes jurídicas utilizadas</b>	<p>Corte Constitucional, sentencias C-579 de 2013 y C-080 de 2018. Ley 1922 de 2018 (artículos 14 y 27b) y ley 1957 de 2019 (artículo 19) SRVR JEP Auto 019 de 2021</p>
<p><b>Fuentes jurídicas internacionales:    Sí ( )        No (X)</b></p>	
<b>Análisis</b>	<p>La SA determinó que, dado que para proferir una decisión de selección, tanto negativa como positiva, la SRVR debe demostrar que la misma es el resultado de una metodología de investigación rigurosa, multidimensional y compleja, tanto en términos sustantivos como probatorios, encaminada a determinar patrones, planes y políticas criminales, entonces el recurrente de la decisión debe argumentar con suficiencia las consideraciones fácticas y</p>

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

jurídicas que sustentan su pretensión de que ciertos comparecientes sean seleccionados como máximos responsables.

En ese sentido, indicó que el recurso de apelación debe cumplir con unos estándares determinados para generar el pronunciamiento de la SA. Ello principalmente en razón de que la SRVR debe encargarse de manera específica y cuidadosa de la selección de máximos responsables, deber que no tiene frente a cada partícipe no determinante. Frente a los últimos no se exige una atribución individual de responsabilidad y para agotar la carga de justificación mínima de la decisión basta con un argumento colectivo o general que exponga las razones de la no selección. De esta manera, para la apelación es insuficiente alegar la mera ausencia de motivación respecto a cada partícipe no determinante.

1. *¿Qué estándares argumentativos y probatorios debe cumplir el recurrente de una decisión de selección negativa?*

Con base en las anteriores consideraciones, la SA resalta que la apelación debe consistir en una *sustentación calificada*, basada en hechos y pruebas que permitan revisar con fundamento sólido la decisión apelada, la cual requiere que se controvierta alguna de las siguientes dimensiones de la selección: i. Fáctica o probatoria, ii. Normativa, o iii. Valorativa.

*i. Fáctica o probatoria.* En esta dimensión el apelante debe demostrar que la SRVR omitió valorar una serie de hechos o pruebas cruciales para entender el fenómeno investigado y que de haberlas valorado habría tenido que seleccionar a uno o varios comparecientes como máximos responsables.

*ii. Normativa.* Esta dimensión está relacionada con la aplicación del derecho. El apelante debe indicar cuáles reglas, principios o criterios vinculantes para la selección positiva que fueron dejados de aplicar por la SRVR. Un ejemplo de esto serían los criterios de selección previstos en el artículo 19 de la LEJEP.

*iii. Valorativa.* En cuanto a esta dimensión, la SA resalta que el apelante tiene que proponer razones válidas y suficientes para desvirtuar la valoración hecha por la SRVR, no siendo admisible que se límite a contraponer sus juicios de valor. Destaca como ejemplos el desconocimiento de los derechos de las víctimas o de los principios medulares del sistema transicional.

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

Para concluir la SA indica que si el recurrente no fundamenta la apelación con suficiencia probatoria, normativa o valorativa, y se limita a alegar la ausencia de motivación de la SRVR, la Sección de Apelación está obligada a declarar el recurso desierto en virtud del inciso 4 del artículo 14 de la ley 1922 de 2018.

*2. ¿Cuál es el alcance y estándares del análisis que debe cumplir la SA para la decisión de un recurso de apelación contra decisiones de selección negativa?*

Una vez la SA constata que el recurso cumple con la carga argumentativa exigida, debe orientar la revisión de la decisión apelada a partir de tres parámetros iniciales de evaluación, estos son: la ausencia de sustentación, la inadecuada sustentación mínima y la ostensibilidad. Al respecto se destaca que se trata de un control negativo de la decisión en la medida en que se enfoca en detectar aquello que hace falta o defectos ostensibles en la argumentación realizada por la SRVR.

Así, según explicó la SA, lo primero que debe realizar es la verificación de la sustentación mínima de la selección negativa, y en caso de ausencia absoluta de justificación debe revocar la decisión. En caso de encontrar que cumple con el requisito, debe evaluar si es coherente y no incurre en un tipo de falacia formal en la que las conclusiones no guardan conexión lógica con las premisas. Reitera que un argumento genérico que agrupe varios partícipes no determinantes basta para entender cumplida esta exigencia.

En segundo lugar, la SA debe evaluar si un partícipe no seleccionado es realmente un máximo responsable. Su rol jerárquico, liderazgo o contribución determinante debe ser evidente a partir de la revisión de los patrones de criminalidad identificados. Bajo ese entendido, la no selección solo puede entenderse como un error protuberante o una omisión ostensible de la SRVR. En este caso, la SA puede disponer la selección del compareciente y ordenar su inclusión en la resolución de conclusiones en caso de que reconozca responsabilidad, o remitir a la UIA para iniciar el proceso adversarial.

Agotados los pasos previos, la SA puede realizar un control adicional basado en tres estándares, a saber: aplicación de criterios de selección, derechos de las víctimas y los fines de la transición. En este punto la SA debe determinar si la SRVR aplicó de forma correcta

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP



	<p>los criterios de selección de máximos responsables previstos en el artículo 19 de la LEJEP y la interpretación que de los mismos ha hecho la Corte Constitucional, y si alguno de los no seleccionados debería serlo en virtud de alguno de esos criterios.</p> <p>En conclusión, el control realizado por la SA se compone de tres subniveles: i. examinar si existe justificación mínima de la no selección, ii. establecer la existencia de un error protuberante u ostensible en la selección negativa de un compareciente y iii. constatar que se dio una correcta aplicación de los criterios de selección sin que se hayan afectado los derechos de las víctimas y los fines de la transición.</p>
<b>Conclusión</b>	<p>La apelación de una decisión de selección negativa tiene, por un lado la carga de cumplir con una sustentación calificada a partir de alguna de las siguientes tres dimensiones: fáctica o probatoria, normativa o valorativa. Superado este requisito, la SA debe realizar un control negativo de la decisión a partir de la constatación de tres aspectos: la existencia de justificación mínima de la no selección, que la decisión no esté fundamentada en un error protuberante u ostensible, y, por el otro lado, verificar la correcta aplicación de los criterios de selección de máximos responsables previstos en el artículo 19 de la LEJEP.</p>
<b>Problema jurídico N°4</b>	
<b><i>¿Cumplió la SRVR con la carga de motivar la decisión de no seleccionar a seis de los comparecientes remitidos a la SDSJ?</i></b>	
<b>Fuentes jurídicas utilizadas</b>	<p>Ley 1957 de 2019 (artículo 19, 84.c, 92.a, 129)</p> <p>TP-SA 565 de 2020, TP-SA-RPP 230 de 2021</p> <p>Corte Constitucional, Sentencia C-080 de 2018</p> <p>Constitución Política de Colombia (artículo 66)</p> <p>Referencia genérica al Derecho Penal Internacional -DPI- (párrafos 79 y 81)</p>
<b>Fuentes jurídicas internacionales:      Sí (X)              No ( )</b>	
<b>Análisis</b>	<p>Este problema jurídico surge a partir de la cuestión inicial planteada por la Procuraduría en su recurso de apelación. Así, el apelante indicó que 6 de las personas que fueron remitidas a las SDSJ debían ser incluidos como posibles máximos responsables de los crímenes más graves y representativos, para lo cual argumentó que algunos fueron clave en la ejecución de patrones de criminalidad o que determinaron a su tropa a cometer crímenes. Asimismo, la Procuraduría llamó la atención sobre la falta de rigurosidad en la evaluación de la información disponible frente a estas personas.</p>

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP



Para resolver este problema jurídico la SA reiteró su jurisprudencia sobre los criterios de análisis para la selección de máximos responsables y luego pasó a analizar el caso concreto de los 6 comparecientes remitidos por la SRVR a la SDSJ con el fin de determinar si frente a alguno de los comparecientes no se cumplió con los estándares de justificación o debida motivación para la selección negativa.

a. *¿Cuál es el estándar argumentativo que debe cumplir la SRVR en decisiones de selección negativa?*

Mediante la sentencia TP-SA-RPP 230 de 2021, la SA precisó que los máximos responsables son quienes desempeñaron un “rol esencial” en la planeación, ejecución y desarrollo de los patrones de macrocriminalidad, o en la organización delictiva de la que hicieron parte. Partiendo de allí señaló que los máximos responsables pueden serlo por liderazgo dada su posición jerárquica o rango de iure o de facto, o aquellos que sin importar su posición jerárquica participaron de forma determinante en la comisión de delitos especialmente graves y representativos.

Asimismo, reiteró que la calidad de máximo responsable no está relacionada con la imputación penal ordinaria a título de partícipe o autor de la conducta delictiva. Lo definitorio es el papel que el compareciente llevó a cabo en la configuración del fenómeno de macrocriminalidad.

De igual forma, indicó que la selección debe realizarse con base en los criterios previstos en el artículo 19 de la LEJEP, que son:

i. *La gravedad.* Esta se determina a partir del grado de afectación de derechos fundamentales y colectivos, así como por la modalidad de los hechos en términos de violencia y sistematicidad. La SRVR ha establecido elementos objetivos de medición para el análisis de este criterio, entre los cuales la SA reseña: i) la existencia de planes o políticas criminales, la sistematicidad y la evidencia de patrones de macrocriminalidad; ii) la urgencia manifestada por las organizaciones de la sociedad civil y víctimas ante el peligro de que los hechos victimizantes se puedan repetir, y iii) la afectación producida por el uso de armas prohibidas por el DIH o armas permitidas, pero dirigidas contra la población protegida por el DIH.

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

ii. *La representatividad.* Es la capacidad que tiene la investigación y judicialización de ilustrar el modus operandi y/o las prácticas o patrones criminales en los hechos reiterativos y recurrentes que han afectado de manera relevante a la población y a las víctimas. Busca que se investigue la mayor cantidad de hechos que sí se cometieron y no solo los que fueron especialmente graves. De igual manera se puede predicar la representatividad de los presuntos responsables.

iii. *Las características diferenciales de las víctimas.* Busca atender los criterios sospechosos que estructuran patrones históricos y sistemáticos de discriminación que pudieron determinar acciones criminales a gran escala en contra de algunos sectores de la población civil. Por ejemplo, en contra de personas con orientación de género e identidad diversa.

iv. *Las características de los responsables.* Según este criterio se debe tener en cuenta la participación activa o determinante de los comparecientes y la prueba sobre su participación o autoría en hechos concretos. Al respecto se destaca que ser coautor o participe en una multiplicidad de delitos dentro del patrón constituye un criterio orientativo de selección.

v. *Disponibilidad probatoria.* Indica que si hay material probatorio disponible debe seleccionar, y en casos graves y representativos no puede dejar de investigar solo porque no hay pruebas. En esa eventualidad se debe realizar el recaudo probatorio pertinente, el cual corresponde a todos los órganos de la JEP y no solo a la SRVR. Al momento de ejercer la selección negativa esta obligación cesa para la SRVR pero continúa en la SDSJ. Esto es una *selección negativa modulada* de las establecidas en la TP-SA-RPP 230 de 2021.

En dicha sentencia, la SA determinó que la no selección de partícipes no determinantes debe asumirse como modulada, sin necesidad de que así se declare judicialmente, cuando ocurre una de las siguientes hipótesis: a. ausencia de pruebas conclusivas para determinar la condición de máximo responsable, o b. ante la ausencia de reconocimiento de responsabilidad o aporte a la verdad plena del compareciente no seleccionado, bien sea porque se negó a hacerlo o la SRVR no se lo requirió. Al ser modulada queda vigente la posibilidad de que el Tribunal, de forma excepcional, atribuya mayor responsabilidad al compareciente inmerso en estas hipótesis.

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

La SA indica que un primer control de la selección negativa se da en el análisis de correspondencia entre las conductas reconocidas, los responsables y las sanciones indicadas en la resolución de conclusiones que le corresponde efectuar a la Sección de Primera Instancia para Casos de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad (SecRVR). En ese análisis la SecRVR puede concluir que la SRVR no seleccionó a un máximo responsable, siempre que concurren las hipótesis señaladas en el párrafo anterior. La SecRVR puede solicitar a la SRVR la inclusión para que reconozca verdad y responsabilidad o enviarlo a la UIA en caso de no hacerlo.

De otro lado, señala que si bien el incidente de incumplimiento del régimen de condicionalidad (IIRC) no está diseñado como control de la selección negativa, puede ser activado por la SDSJ frente a los partícipes no determinantes que no hayan ocultado elementos útiles para determinar su condición de máximos responsables.

Adicionalmente, se pueden aplicar otros mecanismos para controlar eventuales errores en la selección de máximos responsables como recursos de apelación, acciones de tutela o solicitudes de nulidad.

La SA señaló que, respecto de los partícipes no determinantes, la SRVR también cuenta con dos opciones: i. seleccionarlos excepcionalmente para continuar con la acción penal, lo que puede llevar a que se les impongan sanciones inferiores de entre dos (2) a cinco (5) años en caso de que aporten verdad y reconozcan responsabilidad, o ii. remitirlos a la SDSJ para que ésta aplique mecanismos no sancionatorios de terminación anticipada del procedimiento, o que resuelva si ejerce su facultad de selección de segundo orden (la que puede surgir en razón de la selección negativa modulada).

Para concluir, la SA recuerda que según su propia jurisprudencia, y la de la Corte Constitucional, la selección de casos no puede fundamentarse en uno solo de los criterios, sino que estos deben aplicarse de forma conjunta y armónica. De esta manera, la SRVR debe sustentar su decisión de selección de máximos responsables e identificar a los partícipes no determinantes.

Realizado todo este análisis sobre la selección positiva, la SA señala que el ejercicio de selección negativa no tiene estándares establecidos. Ello en razón de que en estricto sentido no es una atribución de responsabilidad penal en el escenario transicional, sino el resultado de seleccionar a los máximos responsables, prescindiendo

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

de los que no lo son, siendo suficiente que declare no probada la máxima responsabilidad frente a los excluidos. Destaca además que este debe ser el resultado de una investigación diligente respecto del patrón de macrocriminalidad o de macrovictimización, y no respecto de cada delito, ni sobre cada compareciente.

*b. ¿Cumplió con su deber de motivación la SRVR frente a los 6 comparecientes?*

La SA inicia la resolución de este interrogante afirmando que la SRVR fundamentó en debida forma su decisión. Al respecto indicó que cumplió con los estándares mínimos de justificación toda vez que no hay inconsistencias o incoherencias entre lo decidido y la valoración material probatoria en que se respalda dicha conclusión, ni se evidencia que alguno de los 6 comparecientes remitidos a la SDSJ sea un máximo responsable de forma evidente. Asimismo, reiteró que la SRVR no debe determinar el nivel de responsabilidad de cada uno de los comparecientes que se presentan ante esta Sala, sino únicamente frente a los máximos responsables.

Respecto del señor Juan David Aguirre, soldado profesional retirado, la SA confirmó que no fue un partícipe determinante y que al no haber aportado verdad ni reconocer responsabilidad sobre algunos hechos, su selección negativa es modulada.

Sobre Luis Fernando Arenas Rodríguez, soldado profesional aún activo, indicó que pudo jugar un rol importante en hechos aislados, pero no fue determinante en la ejecución del patrón macrocriminal. En consecuencia la SA decidió no hacer correcciones.

Frente a Ferney Triana Lozano, sargento primero retirado del Ejército, la SRVR afirmó que a pesar de haber comandado una tropa de contraguerrilla, su papel fue marginal respecto de los patrones de macrocriminalidad. La SA consideró que el apelante no demostró lo contrario y se limitó simplemente a hacer un alegato a partir de la dogmática penal tradicional, en consecuencia confirmó la decisión.

En cuanto a Carlos Andrés Carabalí Ibarra, soldado profesional retirado que admitió su participación en varios hechos, la SA concluyó que la determinación de la SRVR era adecuada por cuanto este siempre actuó bajo las órdenes de algún máximo responsable. Sin embargo, destacó que se trataba de una selección negativa modulada por no aportar verdad plena ni reconocimiento sobre algunos hechos. Dado que este compareciente participó en la

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

	<p>ejecución de varios crímenes, la SA resaltó que el repertorio criminal de una persona es un criterio válido de evaluación del rol desempeñado en los casos más graves y representativos, pero no era autosuficiente para seleccionar a alguien como máximo responsable.</p> <p>Respecto a Manuel Antonio Quintero Flórez, capitán retirado del Ejército, la SRVR determinó que no fue máximo responsable en razón de que siempre actuó por órdenes de un máximo responsable. La SA consideró adecuado el análisis y confirmó la no selección.</p> <p>Por último, frente a Guillermo Chávez Lara, intendente jefe retirado de la Policía Nacional, la SRVR consideró que no tenía elementos suficientes para concluir que haya jugado un papel de máximo responsable, pero indicó que su participación fue marginal. La SA consideró que estas determinaciones tenían respaldo probatorio y coherencia con el análisis de selección hecho por la SRVR y en razón de ello confirmó la decisión. Sin embargo, señaló que al basarse en un criterio de indisponibilidad probatoria, se trata de una selección negativa modulada.</p>
<b>Conclusión</b>	<p>La SA consideró que la decisión de la SRVR de no seleccionar a seis comparecientes fue adecuadamente motivada. A dicha conclusión llegó una vez reiterados los criterios de selección positiva que la SRVR debe observar y aplicar de manera armónica durante la investigación de los patrones de macrocriminalidad o macrovictimización, y de evaluar que la misma SRVR había cumplido con la carga de mínima motivación para la no selección.</p>
<b>Problema jurídico N°5</b>	
<p>¿La SRVR está obligada a seleccionar a los partícipes no determinantes para ser remitidos al Tribunal y a pronunciarse sobre la aplicabilidad del 129 de la LEJEP, de forma que no hacerlo constituye un defecto de la decisión de selección negativa que amerite su revocatoria o devolución a la SRVR?</p>	
<b>Fuentes jurídicas utilizadas</b>	<p>Ley 1957 de 2019. Artículo 129 Sentencia TP-SA-RPP 230 de 2021</p>
<p><b>Fuentes jurídicas internacionales:</b>    <b>Sí ( )</b>            <b>No (X)</b></p>	

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

<p><b>Análisis</b></p>	<p>La SA consideró que una lectura cuidadosa de la sentencia TP-SA-RPP 230 de 2021 permite inferir que la aplicación del artículo 129 de la LEJEP por la SRVR sea facultativa y responda al ejercicio autónomo de una facultad excepcional en cabeza de esa Sala.</p> <p>Así, la SA concluyó que el artículo 129 de la LEJEP es de aplicación facultativa y excepcional por parte de la SRVR, y por tanto, la premisa sobre la cual el Ministerio Público funda el segundo cargo de la apelación carece de soporte legal y jurisprudencial, en tanto no se le puede atribuir una omisión judicial a la SRVR por no ejercer una facultad para cuyo ejercicio ostenta discrecionalidad.</p> <p>Ello significa que la obligación de selección de la SRVR se circunscribe a seleccionar a los máximos responsables y a identificar a los partícipes no determinantes que deben ser remitidos a la SDSJ para la resolución de su situación jurídica definitiva. Por lo tanto, cuando la SRVR no selecciona partícipes no determinantes, se trata de una selección negativa, o lo que es lo mismo, la decisión de la Sala de no incluir a ningún partícipe no determinante en la resolución de conclusiones para continuar el proceso penal conducente a imponerle sanción propia o alternativa de dos a cinco años</p> <p>En caso de que la SRVR elija algún partícipe no determinante para continuar la acción penal, debería ofrecer una justificación mínima de los criterios para seleccionar a ese compareciente, pero ante la decisión de no seleccionarlos no deberá ofrecer razones adicionales.</p>
<p><b>Conclusión</b></p>	<p>La SRVR no tiene la obligación de seleccionar a partícipes no determinante para continuar la acción penal e imponer sanciones propias o alternativas de entre dos y cinco años, sino que es una facultad que ejerce la Sala a discreción y con base en criterios de razonabilidad y proporcionalidad. En caso de que resuelva seleccionar a un partícipe no determinante, su deber se limita a exponer las razones que justifican esa selección, pero no está obligada a explicar por qué no seleccionó a los demás partícipes no determinantes. Por tanto, la ausencia de consideraciones sobre la aplicación del artículo 129 de la ley 1957 de 2019 no constituye un defecto de la decisión de selección negativa de la SRVR. Se niega el recurso de apelación en este aspecto.</p>
<p><b>Problema jurídico N°6</b></p>	
<p>¿Cuál es el proceso que debe surtir ante la SDSJ una vez la SRVR efectúa el proceso de remisión por selección negativa?</p>	
<p><b>Subproblema jurídico N°6.1</b></p>	

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

¿Qué alcance tienen las facultades de la SRVR frente a la labor que debe ejercer la SDSJ en los casos de selección negativa?

<b>Fuentes jurídicas utilizadas</b>	Ley 1957 de 2019. Artículo 84 Sentencia TP-SA-RPP 230 de 2021
<b>Análisis</b>	<p>La SA consideró que aunque la sentencia TP-SA-RPP 230 de 2021 señaló que la SRVR debía fijar condiciones especiales para el trámite que debe surtirse ante la SDSJ respecto de los partícipes no determinantes, lo cierto es que el deber de la SRVR se agota con la selección negativa y es potestativo de esa Sala efectuar consideraciones sobre el régimen de condicionalidad de los no seleccionados.</p> <p>Una vez la SRVR ha realizado la remisión correspondiente, la SDSJ tiene la obligación de determinar la suerte de los partícipes no seleccionados, en función de sus atribuciones como órgano judicial encargado de resolver de forma definitiva la situación jurídica de los comparecientes. Así, las condiciones especiales que se le impondrán a los partícipes no determinantes deben ser establecidas por la SDSJ, en cuanto principal administradora del régimen de condicionalidad, sin perjuicio de la articulación entre las salas y secciones que sea necesaria para ese fin.</p>
<b>Conclusión</b>	Una vez la SRVR remite a los comparecientes no seleccionados a la SDSJ, es esa Sala la que debe encargarse de determinar la ruta para definir la situación jurídica de los comparecientes. Así, la competencia de la SRVR se agota con la selección negativa.

#### **Subproblema jurídico N°6.2**

¿Cuál es el tratamiento que debe darse al partícipe no determinante que aporta verdad y reconoce responsabilidad?

<b>Fuentes jurídicas utilizadas</b>	Artículo 84.h) de la Ley 1957 de 2019 Sentencia TP-SA-RPP 230 de 2021, párr.22 Sentencia TP-SA-Senit 3 de 2022, párr. 601.
<b>Análisis</b>	La SA consideró que la regla general para los partícipes no determinantes que no fueron seleccionados por la SRVR es el procedimiento del artículo 84.h) de la ley 1957 de 2019, esto es, la SDSJ debe decidir si le es aplicable un mecanismo no sancionatorio de definición de la situación jurídica, incluyendo la renuncia a la persecución penal, siempre que cumpla con las condiciones del Sistema y el régimen de condicionalidad estricta (RCE).
<b>Conclusión</b>	El partícipe no determinante que aporta verdad y reconoce responsabilidad debe ser candidato a la RPP o a otro mecanismo no

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



	sancionatorio de definición de la situación jurídica, siempre que cumpla el RCE.
<b>Subproblema jurídico N°6.3</b>	
¿Cuál es el tratamiento que debe darse al partícipe no determinante que hace aportes insuficientes a la verdad y no reconoce responsabilidad?	
<b>Fuentes jurídicas utilizadas</b>	Ley 1957 de 2019. Artículo 84.c)
	Ley 1957 de 2019, Artículo 129
	Ley 1957 de 2019, Artículo 19
	SENTIT 4 de 2023
	Sentencia TP-SA-RPP 230 de 2021, párr. 70.
<b>Fuentes jurídicas internacionales:    Sí ( )    No ( X )</b>	
<b>Análisis</b>	<p>De acuerdo con lo indicado por la SA, los partícipes no determinantes que no sean seleccionados por la SRVR, efectúen aportes insuficientes a la verdad y no reconozcan responsabilidad pueden ser expulsados de la JEP por cualquiera de los canales previstos para ello y sintetizados en la sentencia TP-SA Senit 4 de 2023, como consecuencia del incumplimiento del régimen de condicionalidad.</p> <p>Además, de manera excepcional, los comparecientes pueden ser seleccionados por la SDSJ para que respondan ante el Tribunal para la Paz, de conformidad con los criterios de selección previstos en la norma, en tal caso, si reconocen responsabilidad antes de la sentencia podrían ser objeto de sanción alternativa de entre dos a cinco años. En caso de que aleguen su inocencia y se compruebe su responsabilidad, se les impondrá sanción ordinaria de conformidad con el artículo 130 de la ley 1957 de 2019.</p> <p>Ante la selección de segundo orden efectuada por la SDSJ no es posible que los partícipes no determinantes accedan a sanciones propias, por el momento procesal, dado que estas solo se imponen a quienes reconocen verdad y responsabilidad ante la SRVR.</p> <p>La selección de segundo orden debe guiarse por el trabajo de la SRVR de identificar los patrones de macrocriminalidad, de manera que la UIA y la SARV procesen a los partícipes no determinantes según su intervención en la política macrocriminal. Así, el ejercicio de selección que adelanta la SDSJ es diferente a la que adelanta la SRVR, pues mientras la SRVR lleva a cabo un ejercicio de selección global, la SDSJ puede seleccionar comparecientes en función del patrón macrocriminal, pero solo dentro del universo de partícipes que la SRVR ha considerado inicialmente como no determinantes.</p>

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

	<p>La remisión de la SDSJ a la UIA en casos de comparecientes no seleccionados por la SRVR que han cumplido de forma insuficiente su aporte a la verdad y no han reconocido responsabilidad <b>es facultativa</b>. Además, <b>es excepcional</b>, dado que aplica sólo en casos límite, en los que la Sala determine que se cumplan de manera estricta los criterios de selección previstos en el artículo 19 de la Ley 1957 de 2019. Y, <b>no es automática</b>, pues la SDSJ debe efectuar una valoración previa y sustentada para constatar si los aportes a la verdad son insuficientes, si existen pruebas que indiquen la eventual responsabilidad del compareciente y los fines de la transición aconsejan su procesamiento, conforme con los criterios del artículo 19 de la LEJEP.</p> <p>Así, en casos en que no existan pruebas que sustenten la remisión de los comparecientes, deberán ser beneficiados con la Renuncia a la Persecución Penal o algún mecanismo no sancionatorio.</p> <p>En la selección de segundo orden, la SDSJ debe tener en cuenta los siguientes criterios: (i) gravedad de la conducta, (ii) representatividad de la conducta, (iii) características de las víctimas, (iv) características de los responsables, (v) disponibilidad probatoria.</p> <p>La selección negativa de la SDSJ también es apelable tanto por la UIA, así como por otros sujetos procesales o intervinientes</p>
<p><b>Conclusión</b></p>	<p>Frente al partícipe no determinante excluido por la SRVR y remitido a la SDSJ que haga aportes insuficientes a la verdad y no reconozca responsabilidad existen tres posibles rutas, excluyentes entre sí, a saber: i) la expulsión de la JEP por el incumplimiento del régimen de condicionalidad si se demuestra una conducta fraudulenta de su parte frente a los compromisos con el SIP; ii) la remisión a la UIA para ser acusado ante el Tribunal y si reconoce responsabilidad antes de la sentencia de la SARV puede acceder a una sanción alternativa de dos a cinco años; y si no reconoce y es vencido en juicio se le impondrá la sanción ordinaria; o iii) puede ser beneficiado con la RPP o algún mecanismo no sancionatorio, en caso de que no existan pruebas que pongan en duda su inocencia, y siempre bajo el cabal cumplimiento del régimen de condicionalidad estricto.</p> <p>La no selección por parte de la SRVR de los partícipes no determinantes, cuando no hay aporte a la verdad o reconocimiento de responsabilidad, es modulada. Esto quiere decir que el Tribunal para la Paz puede atribuirle mayor responsabilidad si encuentra nueva evidencia y elementos probatorios que señalen que jugó un rol determinante o prestó una contribución esencial al plan criminal al participar en la comisión de los crímenes más graves y representativos</p>

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

### Subproblema jurídico N°6.4

¿Cuál es el tratamiento que debe darse al partícipe no determinante que no aporta a la verdad y no reconoce responsabilidad?

<b>Fuentes jurídicas utilizadas</b>	Ley 1922 de 2018. Artículo 67.L
	Ley 1957 de 2019. Artículo 71
	Sentencia TP-SA-RPP 230 de 2021
	Sentencia interpretativa TP-SA Senit 4 de 2023
	Auto TP-SA 1195 de 2022
	Sentencia C-080 de 2018

**Fuentes jurídicas internacionales:**      **Sí ( )**      **No ( X )**

<b>Análisis</b>	<p>La SA consideró que en el caso de comparecientes que no aportan verdad ni reconocen responsabilidad, la SDSJ puede abrir un incidente de incumplimiento para determinar la expulsión del compareciente de la JEP y su retorno a la jurisdicción penal ordinaria para que sea juzgado y sancionado.</p> <p>Ello, sin perder de vista que el incidente de incumplimiento es la última ratio en la justicia transicional, de modo que, si en el caso concreto basta con negar el mecanismo no sancionatorio, la SDSJ puede prescindir del incidente y resolver el asunto mediante providencia que le ponga fin al trámite principal. Así, con la negación de la renuncia a la persecución penal, por ejemplo, se agotarían todos los beneficios provisionales previamente concedidos y el caso regresaría a la jurisdicción penal ordinaria en el estado en el que entró a la JEP. Ese sería el remedio más apropiado, orgánico y célere ante la reticencia de ciertos comparecientes a aportar verdad y reconocer responsabilidad.</p> <p>Cuando se establece la expulsión del compareciente después de la decisión que le ponga fin al proceso o aquella que resuelva el incidente de incumplimiento del régimen de condicionalidad, la SDSJ debe precisar las condiciones en las cuales retorna el caso a la justicia penal ordinaria. De esta manera, deberá trasladar a las autoridades ordinarias los elementos con los que cuente la JEP que permitan establecer la responsabilidad penal individual del compareciente en los hechos en los que haya participado, y clarificar el estado de la suspensión de los términos de prescripción, conforme con lo establecido en el parágrafo del artículo 67 de la Ley 1922 de 2018.</p> <p>Por su parte, las autoridades penales deben impulsar con prioridad y celeridad estos procesos para cumplir el deber del Estado de investigar y sancionar los más graves crímenes relacionados con el conflicto armado en Colombia.</p>
-----------------	---

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)

	<p>Si el compareciente aporta verdad y reconoce responsabilidad frente a unas conductas y frente a otras no, la SDSJ debe valorar la existencia de pruebas para negar el beneficio definitivo o priorizar y seleccionar el caso respecto del cual el compareciente no reconoce responsabilidad, o bien, si encuentra que no hay soporte probatorio suficiente para optar por esa ruta, la SDSJ puede aplicar mecanismos no sancionatorios para culminar el trámite transicional, en cumplimiento del régimen de condicionalidad estricto. Esta última opción solo es posible cuando el no reconocimiento de verdad del compareciente responde a que no cuenta con información para realizar aportes a la verdad plena sobre lo acontecido y no existen pruebas que comprometan su responsabilidad.</p> <p>Si los elementos probatorios indican su eventual responsabilidad en los hechos y sus aportes a la verdad resultan insuficientes, la SDSJ debe ordenar la expulsión, o excepcionalmente remitir el caso a la UIA para que el órgano acusador examine la posibilidad de iniciar el trámite adversarial. En este último evento, debe tratarse siempre de un caso ilustrativo del patrón de macrocriminalidad y cuyo procesamiento sea necesario para esclarecer algunos hechos relacionados con el conflicto que merecen ser visibilizados en función de los derechos de las víctimas y la construcción de la verdad plena. Si las pruebas permiten inferir que el compareciente ha ocultado información sobre los hechos, entonces la SDSJ podrá iniciar el incidente de incumplimiento del régimen de condicionalidad, de conformidad con los principios de proporcionalidad, integralidad y gradualidad.</p>
<p><b>Conclusión</b></p>	<p>En el caso de comparecientes que no aportan a la verdad ni reconocen responsabilidad, la SDSJ podrá: (i) establecer la expulsión del compareciente después de la decisión que le ponga fin al proceso o aquella que resuelva el incidente de incumplimiento del régimen de condicionalidad, (ii) cuando reconozca responsabilidad frente a unas conductas y otras no, la SDSJ debe valorar la existencia de pruebas para negar el beneficio definitivo o priorizar y seleccionar el caso respecto del cual el compareciente no reconoce responsabilidad, o bien, si encuentra que no hay soporte probatorio suficiente para optar por esa ruta, la SDSJ puede aplicar mecanismos no sancionatorios para culminar el trámite transicional, en cumplimiento del régimen de condicionalidad estricto, y (iii) excepcionalmente, la SDSJ podrá remitir el caso a la UIA para que el órgano acusador examine la posibilidad de iniciar el trámite adversarial.</p>
<p><b>Problema jurídico N°7</b></p>	
<p>¿Cuál es el alcance del régimen de condicionalidad que deben cumplir los partícipes no determinantes involucrados en los crímenes más graves y representativos del conflicto armado no internacional, beneficiados por la SDSJ con la renuncia a la persecución penal?</p>	
<p><b>Subproblema jurídico N°7.1</b></p>	

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

¿Cuáles deben ser las exigencias en materia de restauración y reparación en el marco del régimen de condicionalidad estricto?

<b>Fuentes jurídicas utilizadas</b>	Ley 1820 de 2016. Artículos 36 y 52
	Auto TP-SA 607 de 2020
	Auto TP-SA 1016 de 2021
	Auto TP-SA 1093 de 2022
	Auto TP-SA 628 de 2020
	Auto TP-SA 356 de 2019
	Auto TP-SA 274 de 2019
	Auto TP-SA 667 de 2020
	Sentencia interpretativa TP-SA-Senit 1 de 2019, párr. 169-170.
	Sentencia interpretativa TP-SA Senit 4 de 2023
	Sentencia C-080 de 2018
	Acto Legislativo 01 de 2017. Artículo 13

**Fuentes jurídicas internacionales:**      **Sí ( )**      **No ( X )**

<b>Análisis</b>	<p>La SA consideró que el RCE comprende los deberes especiales que deben observar los partícipes no determinantes remitidos por la SRVR a la SDSJ para acceder y conservar la RPP u otros mecanismos no sancionatorios de definición de la situación jurídica, en función de la naturaleza de los crímenes más graves y representativos en los que se han visto involucrados, su potencial ofensivo y las repercusiones o el impacto que dichas conductas tienen respecto de bienes jurídicos de gran jerarquía y, en consecuencia, en el tejido social. Asimismo, los comparecientes evidentemente no seleccionables como máximos responsables quedarán sujetos a este régimen.</p> <p>Esas condiciones especiales realzan el deber de reparar, el cual se diferencia, en su rigurosidad y severidad, de la sanción propia, así como de los deberes derivados del régimen de condicionalidad general.</p> <p>Así, el RCE está compuesto por los deberes del Régimen de Condicionalidad General (RCG) y por condiciones adicionales, estando presentes las dimensiones proactiva y reactiva del RCG. El órgano judicial llamado a gestionar el RCE en su faceta reactiva, será en primera instancia la SDSJ.</p> <p>En tal sentido, el RCE se diferencia del RCG en la intensidad de las exigencias de verdad y reparación y, por ende, en las consecuencias de la inobservancia de la condicionalidad que le resulta inherente o immanente a cada uno de tales regímenes. Dentro de las condiciones adicionales del RCE se encuentran las tareas reparadoras o restaurativas.</p>
-----------------	--

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

	<p>Por otro lado, las sanciones propias y el RCE son complementarios en el aspecto restaurador que comparten, aunque se diferencian en la restricción efectiva de derechos y libertades que presuponen las sanciones propias y de la que carece el RCE. En el ámbito práctico-operativo, el RCE puede coincidir con las sanciones propias en el componente restaurativo, cuando un partícipe no determinante con RPP se vincule al mismo trabajo, obra o actividad reparadora y restaurativa (TOAR), en conjunto con un compareciente sancionado, aunque las condiciones e intensidad de la actividad, el tiempo invertido y la labor desempeñada sean diferentes.</p> <p>En la definición, imposición, implementación, cumplimiento y monitoreo de las medidas de contribución a la reparación a cargo de los comparecientes objeto de selección negativa por la SRVR, es recomendable que la SDSJ priorice aquellos planes, programas y proyectos que desarrollen los puntos del Acuerdo Final (inc. 3, art. 141, LEJEP), que tengan relación más cercana con los daños y afectaciones causadas.</p> <p>No existe razón normativa que imposibilite esta coexistencia, por el contrario, es lo que resulta conveniente en aras de la eficiencia y eficacia de las labores, así como su impacto real.</p> <p>Por último, la SA aclaró que en la JEP no existe un RCG ni RCE prototípico, sino que se deben configurar por el órgano competente caso a caso, de acuerdo con las particularidades del sujeto, los hechos objeto de análisis, el estado y avance del trámite judicial, en últimas, en consideración a las realidades y necesidades del procedimiento transicional.</p> <p>La SDSJ puede agrupar varios comparecientes beneficiarios de la RPP y vincularlos al mismo RCE y, por lo tanto, a los mismos TOAR, conforme a los criterios que, en el marco de su autonomía e independencia, determine y aplique.</p> <p>Lo óptimo es que se dé el manejo colectivo de las obligaciones en materia de reparación de los RCE, en aras de la gestión eficiente y eficaz de dichos regímenes, ello redundaría en un mayor impacto de las medidas reparadoras o restauradoras en el tejido social afectado con el CANI y una administración razonable de los recursos asignados a la Sala de Justicia.</p>
<b>Conclusión</b>	Las exigencias en materia de restauración y reparación del RCE son las mismas del RCG más algunas condiciones adicionales más estrictas y

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

	<p>cuya evaluación de cumplimiento también será más intensa y estricta frente a la del RCG. Además, es posible que el RCE concorra con las sanciones propias en el marco de la ejecución de TOAR.</p> <p>En cualquier caso estas exigencias deben adaptarse caso a caso y lo recomendable es que se dé el manejo colectivo de las obligaciones de reparación de los RCE.</p>
<b>Subproblema jurídico N°7.2</b>	
¿Cómo se concreta en el ámbito práctico los deberes de reparación en tratamientos definitivos no sancionatorios, en el marco de la condicionalidad estricta?	
<b>Fuentes jurídicas utilizadas</b>	Ley 1957 de 2019. Artículo 38
<b>Fuentes jurídicas internacionales:      Sí ( )      No ( X)</b>	
<b>Análisis</b>	<p>La SA consideró que la SDSJ, en el marco de su autonomía e independencia funcional, debe especificar el plan, proyecto o programa del gobierno nacional en el que participará cada compareciente no seleccionado por la SRVR y definir su tiempo de vinculación, en atención a los criterios de proporcionalidad, gradualidad e igualdad. Para lo cual es obligatorio contar con mecanismos de monitoreo y verificación, o de supervisión y seguimiento.</p> <p>También resulta viable que los comparecientes presenten sus proyectos de contribución a la reparación en el marco del RCE, siempre y cuando no se desconozca la esencia no sancionatoria del mecanismo de RPP, en tal caso, le corresponderá a la SDSJ decidir sobre la implementación de la propuesta, tras valorar su idoneidad fáctica y jurídica, además será necesario activar un proceso dialógico de definición con las víctimas y sus organizaciones y con el Ministerio Público, y deberá preverse un mecanismo de consulta.</p> <p>En relación con lo anterior, la SA reiteró que aunque es la JEP la encargada de imponer las medidas de contribución a la reparación, el Gobierno Nacional debe asistir a la Jurisdicción para que sus decisiones sean efectivas, en tanto debe ofrecer planes, programas y proyectos aptos para el cumplimiento masivo de los tratamientos restaurativos de la JEP, así como brindar lo requerido para su ejecución.</p> <p>En tal sentido, el Estado debe definir una política pública con medidas que remedien, al menos, tres falencias o deficiencias estatales: (i) la insuficiente articulación interinstitucional para el cumplimiento de las medidas de reparación y las sanciones propias a cargo de los comparecientes, (ii) la falta de claridad en la distribución de competencias en la Rama Ejecutiva para la implementación de las mismas, y (iii) la falta de identificación, adecuación e implementación de</p>

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



la oferta gubernamental para hacer cumplir las medidas referidas, en el marco de las funciones jurisdiccionales de la JEP.

Al respecto, la SA también consideró que la piedra angular de la política pública debe ser la noción de “Sistema Restaurativo” el cual está constituido por el conjunto de autoridades, procedimientos y medidas, cuyo objetivo es facilitar y poner en marcha las instituciones transicionales sancionatorias y no sancionatorias. El principal llamado a garantizar la puesta en marcha de este Sistema es el Gobierno Nacional. Precisamente, en las bases y proyecto de ley del Plan Nacional de Desarrollo, se establecieron diversas disposiciones encaminadas a la implementación del Sistema Restaurativo.

Asimismo, la SA consideró que resulta aconsejable que:

- La SDSJ -en el marco del Comité de articulación de la JEP y el Sistema Restaurativo- se coordine con los otros órganos que deben cumplir los mismos cometidos frente a las sanciones propias y las medidas de reparación para precisar la oferta, la gestión de los recursos y las medidas de apoyo al monitoreo y la verificación, en aras de facilitar la contribución a la reparación de los partícipes no determinantes, para que el juez transicional pueda definir, en concreto, las medidas pertinentes en cada caso y frente a cada persona .
- La SDSJ adopte protocolos para gestionar eficientemente la gran cantidad de casos que le remitirá la SRVR, conforme el progreso de los macrocasos priorizados.
- La SDSJ proponga a la JEP, mediante los canales pertinentes, “programas masivos” de reparación, de no repetición y de contribución a la verdad, en asocio con entidades públicas y privadas, dentro y fuera del SIP.
- La SDSJ acuerde con la SRVR y con el Grupo de Análisis de la Información (GRAI) una metodología y un plan de trabajo dirigidos a la caracterización de las afectaciones a gran escala de competencia de la JEP.
- La SDSJ gestione asuntos de manera conjunta y disponga la participación colectiva y organizada de las víctimas, para lo cual podría trabajar con la Comisión de Participación.

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

	<p>El otorgamiento del tratamiento definitivo no sancionatorio de la RPP, entre otros mecanismos a disposición de la SDSJ, constituye una contraprestación al restablecimiento efectivo de los derechos de las víctimas por lo que es recomendable que los comparecientes no seleccionados o no seleccionables cumplan con la obligación de reparar antes de que la SDSJ defina su situación jurídica. Sin embargo, es factible que la Sala de Justicia extienda la observancia del cumplimiento del deber de reparar como condición para mantener el beneficio transicional definitivo otorgado.</p> <p>En concordancia con todo lo anterior, la SA conminó a las Salas y Secciones a que se construya un documento con la identificación de planes, programas y proyectos en los que los comparecientes puedan desarrollar sus medidas de reparación sancionatorias y no sancionatorias.</p>
<p><b>Conclusión</b></p>	<p>Los deberes de reparación en el marco de la condicionalidad estricta se concretan, en la práctica, en la ejecución de actividades restaurativas impuestas por la SDSJ, en el marco de los programas y planes establecidos por el Gobierno Nacional. O bien, mediante las propuestas que sean presentadas por los comparecientes, consultadas con las víctimas y aprobadas por la SDSJ.</p> <p>Para que estos deberes de reparación sean cumplidos resulta esencial el papel del Gobierno Nacional en la implementación del Sistema Restaurativo.</p>
<p><b>6. DECISIÓN</b></p>	
<p>La SA decidió:</p> <p><b>Primero-</b> Confirmar el ordinal séptimo del auto SRVR 01 del 11 de julio de 2022 en el que se remitió el listado de 17 comparecientes, considerados partícipes no determinantes, a la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas, en los términos establecidos en los párrafos 86 a 118 de la parte motiva de la SENIT.</p> <p><b>Segundo-</b> En cuanto a la carga argumentativa que debe cumplir cualquier sujeto procesal o interviniente especial al recurrir las decisiones de selección negativa adoptadas por la SRVR, y los alcances del control de segunda instancia ejercido por la SA, estableció como criterios interpretativos:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. Sustentación calificada: no basta con que se planteen cargos abstractos o genéricos para cuestionar la no selección de máximos responsables por la SRVR; sino que se debe fundamentar por qué un no seleccionado debe ser considerado como un máximo responsable, aún cuando la decisión haya sido colectiva.</li> </ol>	

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

- b. Control restringido: La SA debe adelantar un control restringido de la decisión de la SRVR por lo que se encarga únicamente de corregir yerros protuberantes cuando existen evidencias de que un no seleccionado es, en realidad, un máximo responsable, o se verifique una ausencia o inadecuada sustentación mínima de parte de la Sala.
- c. En caso de que se verifique que existe una sustentación mínima adecuada y no hay errores ostensibles o protuberantes, la SA puede efectuar un control adicional que se guía por tres estándares: aplicación de criterios de selección, derechos de las víctimas y los fines de la transición.

**Tercero-** Frente a la aplicación del artículo 129 de la Ley 1957 de 2019 por parte de la SRVR y la SDSJ estableció como parámetros hermenéuticos:

- a. No es posible atribuir una omisión a la SRVR por no ejercer la facultad discrecional de seleccionar partícipes no determinantes para continuar la acción penal y no resolver sobre la continuación del trámite para establecer si deben recibir una sanción inferior contenida en el artículo 129 de la LEJEP.
- b. La SDSJ puede aplicar excepcionalmente el artículo 129 de la ley 1957 de 2019 para postular partícipes no determinantes que deberán enfrentarse a un trámite adversarial para establecer su responsabilidad. Si reconocen responsabilidad antes de la sentencia de primera instancia se les podrá imponer una pena alternativa inferior, conforme con el artículo 129.

Así, en función del aporte a la verdad, el reconocimiento de responsabilidad y el compromiso del partícipe no determinante en relación con los derechos de las víctimas y el régimen de condicionalidad, la SDSJ debe definir la ruta procesal para el compareciente en la fase del trámite transicional siguiente a la no selección por parte de la SRVR. Esto distinguiendo entre tres grupos de comparecientes: i) aquellos que han aportado verdad y han reconocido responsabilidad, como beneficiarios de la RPP bajo un estricto régimen de condicionalidad; ii) los comparecientes que han efectuado aportes insuficientes de verdad y no reconocen responsabilidad, frente a los cuales la SDSJ debe valorar si los expulsa, los remite a la UIA o les otorga un beneficio definitivo no sancionatorio, en función de los elementos de juicio disponibles; y iii) los que no han efectuado ningún aporte a la verdad y tampoco reconocen responsabilidad, respecto de los cuales procede la expulsión por cualquiera de los canales existentes.

**Cuarto-** En relación con el régimen de condicionalidad estricto (RCE) para los partícipes no determinantes que reciban el beneficio transicional definitivo de la renuncia persecución penal, estableció como parámetros interpretativos:

- a. El RCE consiste en los deberes especiales que deben cumplir los partícipes no determinantes, remitidos por la SRVR a la SDSJ, que pretendan acceder a la RPP, así como los comparecientes evidentemente no seleccionables como máximos

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

responsables que aspiren a la concesión del mismo beneficio, que acuden de forma directa ante la SDSJ. El RCE implica cumplir con las obligaciones del RCG y de condicionales adicionales más intensas en cuanto al aporte a la verdad plena y las tareas de reparación, sin que se excluyan otras vinculadas con las particularidades de los casos.

- b. En contraste con las sanciones propias, el RCE no puede contemplar un mecanismo restrictivo de derechos y libertades. Las contribuciones a la reparación, en el marco del RCE, deben ser proporcionales a la afectación o daño causado. Además, deben ser coherentes con la entidad del beneficio definitivo no sancionatorio de la RPP.
- c. En el ámbito práctico-operativo, el RCE puede coincidir con las sanciones propias en el elemento de reparación. Esto se evidenciaría cuando un partícipe no determinante con RPP se vincule al mismo TOAR, en conjunto con un compareciente sancionado, pese a que las condiciones e intensidad de la actividad, el tiempo invertido y la labor desempeñada difieran.
- d. En la JEP no existe un régimen de condicionalidad general prototípico, sino que deben adecuarse a cada caso concreto. No obstante, en la práctica, la SDSJ podrá agrupar a varios comparecientes beneficiarios de la RPP y vincularlos a los mismos regímenes de condicionalidad y al mismo TOAR, conforme a los parámetros que la Sala establezca, en el marco de su autonomía e independencia. Para una gestión eficiente y eficaz de las obligaciones en materia de reparación de los RCE, se deberá privilegiar el manejo colectivo de partícipes no determinantes bajo un mismo RCE.
- e. La JEP, mediante convenios y con el apoyo gubernamental, debe tener a su disposición una oferta institucional suficiente de planes, programas o proyectos, en el cual la SDSJ incorporará a los comparecientes para cumplir con su RCE, sin perjuicio de la facultad de los comparecientes de presentar sus proyectos de medidas de reparación.
- f. Es altamente aconsejable que la SDSJ se coordine con los otros órganos que integran el Comité de Articulación para precisar, en el marco del RCE, las medidas de contribución a la reparación a cargo de los comparecientes no seleccionados o evidentemente no seleccionables por la SRVR, sus componentes, las maneras en las que deberán cumplirse, y las medidas de apoyo al monitoreo y la verificación para facilitar la actividad del MMV. La SDSJ debe surtir seguimiento y supervisión, en complemento de la actividad del MMV. Frente a su incumplimiento, debe activar el incidente previsto en los artículos 67 a 69 de la Ley 1922 de 2018.

**Quinto-** Como consecuencia de los criterios interpretativos especificados en el punto 4 conminó a los presidentes de las salas y secciones que integran el Comité de Articulación para que mediante sus delegados, presenten al Comité un documento con insumos y propuestas concretas para la elaboración de una oferta institucional de planes, proyectos o programas

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP

idóneos para implementar los mecanismos de reparación y restauración sancionatorios y no sancionatorios, en el término de seis meses, contados a partir de la notificación de la providencia, y actualizando periódicamente el documento, cada vez que resulte conveniente. Para el desarrollo del producto, el Comité podrá consultar a la sociedad civil.

**Sexto-** Una vez en firme la providencia, remitir el expediente a la SRVR para lo de su competencia

#### 7. VOTO

Salvamento o aclaración de voto:    **Sí (X)**            **No ( )**

#### VOTO 1

<b>Tipo de voto</b>	Salvamento de voto
<b>Magistrado(a)</b>	Sandra Gamboa Rubiano
<b>RESUMEN</b>	
Todavía no disponible	

*Elaboró: Ana María Moya Silva y Santiago Ramírez Jaramillo  
Revisó: Ana Idárraga, María Camila Correa Flórez*

Para más información:

[www.observajep.com](http://www.observajep.com)



ObservaJEP



@ObservaJEP



ObservaJEP



ObservaJEP