

-BORRADOR RESERVADO-
**PROPUESTA PARA UNA FÓRMULA DE JUSTICIA
PARA LA TERMINACIÓN DEL CONFLICTO**

I. INTRODUCCIÓN

La intención del Gobierno es presentar los elementos de una fórmula de justicia para la terminación del conflicto que construiríamos conjuntamente con ustedes en la Mesa. Una fórmula que incluya a *todos* quienes de manera directa o indirecta han participado en el conflicto.

El punto 5 de la Agenda, “Víctimas”, contendrá acuerdos para satisfacer los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación. Esta propuesta se refiere exclusivamente al componente de justicia, pero no debe interpretarse de manera aislada respecto de los otros dos componentes. En su conjunto, las medidas acordadas en el punto 5 constituyen un modelo integral de justicia para la terminación del conflicto. En ese sentido, para los efectos de este documento, por “modelo integral de justicia” nos referimos a las distintas medidas de verdad, justicia y reparación, y por “fórmula particular de justicia” nos referimos a las medidas concretas de justicia.

1. PREMISAS

El modelo integral de justicia parte de cuatro premisas:

- **Reconocimiento del conflicto:** estamos tratando de poner fin a un conflicto de más de cincuenta años. Ese es nuestro objetivo principal en esta Mesa y el marco de toda la discusión. Y ese fue uno de los primeros pasos que dio el Presidente Santos en este proceso: reconocer el conflicto.
- **Acuerdo político:** la terminación del conflicto depende de que lleguemos a un Acuerdo Final. Se trata de un *acuerdo político*, que mediante el desarrollo de los puntos de la agenda del Acuerdo General de 2012 pretende poner fin al conflicto, asegurar su no repetición y contribuir a sentar las bases para una paz estable y duradera.
- **Necesidad de responder por las violaciones e infracciones:** en desarrollo del conflicto se han cometido violaciones e infracciones graves a las normas aplicables a los conflictos, en particular al DIH, que nadie podría justificar como parte del ejercicio de la rebelión de las FARC-EP, o como parte de la acción legítima del Estado. Por esas violaciones e infracciones hay que responder.
- **Fórmula de justicia:** junto con las reformas y transformaciones que hemos acordado en desarrollo de la Agenda y como parte de las diferentes medidas que acordemos para satisfacer los derechos de las víctimas, el Acuerdo Final debe contener una fórmula de justicia que trate esas violaciones e infracciones, de manera que satisfaga los derechos de las víctimas y dé la necesaria seguridad jurídica a quienes participaron de manera directa o indirecta en el conflicto.

2. OBJETIVOS

El modelo integral de justicia debe, a nuestro juicio, cumplir con los siguientes objetivos:

- **Rendición de cuentas:** el modelo integral de justicia, que incluye las medidas que acordemos en materia de verdad y reparación, debe contribuir en su conjunto a la rendición de cuentas y el

establecimiento de responsabilidades: cada quien debe asumir su responsabilidad por las graves violaciones e infracciones con ocasión del conflicto. Eso incluye, como acordamos en el segundo principio para abordar el punto de víctimas, el reconocimiento de responsabilidad: *“cualquier discusión de este punto debe partir del reconocimiento de responsabilidad frente a las víctimas del conflicto”*.

- **No repetición:** ese ejercicio de rendición de cuentas debe a su vez afianzar la terminación del conflicto y contribuir de diferentes maneras –por ejemplo, mediante la visibilización y el reconocimiento de lo ocurrido– a su *no repetición*. De esa manera se rompen los ciclos históricos de violencia que se han prolongado en el tiempo, se fortalecen las garantías de seguridad de quienes participaron en el conflicto y se sientan la bases para la convivencia y la reconciliación.
- **Satisfacción de las víctimas:** como acordamos en el Acuerdo General, *“resarcir a las víctimas está en el centro del Acuerdo Gobierno Nacional – FARC-EP”*. La satisfacción de los derechos de las víctimas, incluyendo la satisfacción de su derecho a la justicia, es una condición necesaria para garantizar la no repetición, la convivencia y la reconciliación.
- **Seguridad jurídica:** el modelo integral de justicia debe garantizar la seguridad jurídica de todos quienes participaron en el conflicto, incluyendo quienes cometieron violaciones a los DDHH e infracciones al DIH y estén dispuestos a participar en el sistema de rendición de cuentas. La
- terminación del conflicto es una oportunidad para construir un modelo colombiano de justicia que, junto con la satisfacción de los derechos de las víctimas, asegure el cierre definitivo de los procesos judiciales. Si dejamos pasar la oportunidad de construir una fórmula legítima para la terminación del conflicto que responda a las víctimas, enfrentaremos un escenario de procesos judiciales permanentes en tribunales nacionales e internacionales.
- **Legitimidad:** el modelo integral de justicia debe gozar de la mayor legitimidad posible a nivel nacional e internacional, teniendo en cuenta el contexto de transición del conflicto armado a la paz. Esto implica que el modelo debería contar con el apoyo de las víctimas y de la sociedad en general, y estar en el marco de las obligaciones nacionales e internacionales del Estado.

3. CARACTERÍSTICAS

El modelo integral de justicia, incluyendo la fórmula particular de justicia tendría las siguientes características:

- **Producto de un acuerdo de paz:** en la Mesa tenemos la oportunidad de construir un modelo integral de justicia producto del acuerdo de paz que les dé garantías a todos. Este modelo sería resultado de un acuerdo político, que además sería refrendado por los colombianos. No se trata entonces de la imposición de la llamada *“justicia del enemigo”*, ni de una fórmula de *“sometimiento”*. Se trata de construir una fórmula de justicia para la terminación del conflicto que reconozca el contexto de transición del conflicto a la paz. Esto supone la aplicación del DIH como ley especial que regula las hostilidades.

- **Universalidad:** el modelo integral de justicia, incluyendo la fórmula particular de justicia debe abarcar a todos¹ quienes participaron de manera directa e indirecta en el conflicto armado, respondiendo a la naturaleza, las responsabilidades y la situación particular de cada cual.
- **Dignidad:** el modelo integral de justicia, incluyendo la fórmula particular de justicia que construyamos, deberá ser digno para todos. En el caso de las FARC-EP el modelo parte del reconocimiento de su carácter político y debe facilitar su transformación en un movimiento político sin armas. Del carácter político se deriva la posibilidad de otorgar amnistías y/o indultos por la rebelión y los delitos conexos.
- **Condicionabilidad:** cualquier tratamiento penal especial dentro de la fórmula particular de justicia debe estar condicionado al cumplimiento de los acuerdos de dejación de armas y reincorporación a la vida civil, en el caso de las FARC-EP, y al reconocimiento de responsabilidad y la contribución a la satisfacción de los derechos de las víctimas, por parte de todos.
- **Combinación de medidas judiciales y extrajudiciales:** el modelo integral de justicia combinaría medidas judiciales para cumplir con la obligación de investigar, juzgar y sancionar los crímenes más graves y representativos, con medidas extra judiciales en las que participarían todos a quienes se aplique el modelo.
- **Integralidad:** la integralidad del modelo de justicia supone la contribución efectiva, coherente y articulada de todas las medidas que acordemos a la satisfacción de los derechos de las víctimas, que a su vez deben contribuir a la creación de confianza, la convivencia, la reconciliación y la construcción de la paz.

¹ Esta propuesta se refiere de manera general a todos quienes han participado de manera directa o indirecta en el conflicto armado. Excepcionalmente cuando se mencionan el indulto y/o la amnistía de la rebelión, y las condiciones de dejación de armas y reincorporación a la vida civil, se hacen referencias particulares a las FARC-EP. En lo demás, la propuesta es esencialmente la misma para todos.

II. PARÁMETROS

La fórmula particular de justicia que acordemos debe tener en cuenta las obligaciones nacionales y las obligaciones internacionales, incluyendo los márgenes de apreciación, que constituyen los parámetros que debemos observar:

- **Obligaciones nacionales:** el Estado tiene la obligación de ejercer la acción penal frente a quienes han cometido delitos, y de satisfacer los derechos de las víctimas. La seguridad jurídica de todos depende de que jueces y fiscales en el futuro consideren que la solución que construyamos es una manera razonable y legítima de responder a estas obligaciones en una transición del conflicto armado a la paz. Además, la justicia colombiana desde hace décadas viene investigando y condenando a quienes han cometido delitos con ocasión del conflicto. Ningún acuerdo de paz será sostenible si no enfrenta mediante una fórmula de justicia legítima esta realidad.
- **Obligaciones internacionales:** el Estado colombiano es parte de diferentes tratados y convenciones internacionales que lo obligan a investigar, juzgar y sancionar las graves violaciones a los derechos humanos (DDHH) y graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH) ocurridas en su territorio, en particular las que puedan constituir crímenes internacionales. En especial, la Convención Americana de Derechos Humanos, los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales y el Estatuto de Roma, entre otros.

Las anteriores obligaciones establecen límites a la concesión de amnistías o indultos.

- **Márgenes de apreciación:** existe un margen de apreciación en el cumplimiento de estas obligaciones, tanto en el nivel nacional (ponderación con el derecho a la paz), como en el nivel internacional (reconocimiento del contexto de transición del conflicto armado a la paz. Por ejemplo: la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de las masacres del *Mozote y lugares aledaños*).

III. PROPUESTA PARA UNA FÓRMULA PARTICULAR DE JUSTICIA

Es necesario acordar los elementos básicos de una fórmula particular de justicia para luego desarrollarlos ya sea en la Mesa o en grupos especiales de trabajo, teniendo en cuenta los parámetros antes mencionados. Tenemos la oportunidad, como ya dijimos, de construir una fórmula legítima para la terminación del conflicto, que responda a las víctimas y dé garantías de seguridad jurídica.

De nuevo, cualquier fórmula de justicia debe ser entendida como parte de una serie de medidas que respondan a los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación, y que en su conjunto contribuyan a un sistema de rendición de cuentas y de no repetición. Las garantías de no repetición del conflicto requieren, además, la implementación de los demás puntos de la Agenda.

La fórmula de justicia supone:

- 1) Que se otorguen las amnistías y/o indultos más amplios posibles (dentro de los parámetros antes señalados) a todos los miembros de las FARC-EP por el delito de rebelión y los delitos que se consideren conexos.
- 2) En el caso de todos quienes participaron en el conflicto de manera directa o indirecta, que se investiguen, juzguen y sancionen las conductas que puedan constituir crímenes internacionales.

Eso supone una serie de pasos:

- Primero, seleccionar los casos más graves y representativos. La propuesta es que esa selección la haga una comisión independiente que habría que acordar.
 - Segundo, seleccionar a los presuntos responsables de estos casos. La propuesta es que a los responsables los seleccione una fiscalía especializada. El número de personas seleccionadas podría ser limitado. Todo el proceso de selección debería estar limitado en el tiempo.
 - Tercero, un nuevo tribunal especial, imparcial e independiente, que habría que acordar, juzgaría a los responsables de los casos seleccionados. En el caso de los no seleccionados (la inmensa mayoría), este tribunal resolvería de manera ágil y definitiva su situación jurídica y verificaría su contribución a las demás medidas del modelo integral de justicia que acordemos.
- 3) Que todos a quienes se aplique el modelo contribuyan a la vez a las diferentes medidas que se acuerden en materia de verdad y reparación para la satisfacción de los derechos de las víctimas. Adicionalmente, quienes estén dispuestos a reconocer responsabilidad, colaborar en los procesos y contribuir de manera efectiva a la satisfacción de los derechos de las víctimas recibirán el mejor tratamiento penal especial posible.

En el caso de las FARC-EP, la aplicación de cualquier fórmula de justicia dependería también del cumplimiento del proceso de dejación de armas y de reincorporación a la vida civil.

El Gobierno considera que una fórmula de esta naturaleza, respondería a las víctimas, estaría dentro de los parámetros antes señalados y daría garantías de seguridad jurídica para todos.

La fórmula necesariamente sería objeto de futuros desarrollos normativos. Mientras más pronto lleguemos a acuerdos en la Mesa sobre estos temas, más rápido será posible poner en marcha el andamiaje jurídico requerido para resolver la situación jurídica de todos.

BORRADOR - RESERVADO

IV. RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD Y CONTRIBUCIÓN A LA REPARACIÓN

Hay que entender la fórmula de justicia en el contexto de la implementación de las demás medidas que se acuerden para satisfacer los derechos de las víctimas e incluso para poner en marcha los procesos de construcción de la paz en los territorios.

En un primer momento, luego de la firma del Acuerdo Final, deberíamos poner en marcha medidas de reconocimiento voluntario de responsabilidad por parte de todos los sectores que tuvieron alguna relación con el conflicto, incluyendo actos de contrición y actos de reparación. Se trata de sentar las bases para la implementación de todas las medidas para las víctimas y también para la construcción de la paz. Las comunidades y el país en general deben sentir un cambio real.

Estos reconocimientos y actos de reparación tendrían lugar antes del proceso de selección, y antes de la entrada en funcionamiento de la Comisión de la Verdad y el Tribunal Especial.

V. MECANISMOS PARA IMPLEMENTAR UNA FÓRMULA DE JUSTICIA

Tendríamos que discutir y acordar en la Mesa o en grupos especiales de trabajo los siguientes mecanismos:

1. Comisión Especial de Investigación y Selección:

- **Composición:** grupo que estaría integrado por personas de amplia trayectoria profesional e independencia, cuya fórmula de composición se acordaría en la Mesa.
- **Qué selecciona:** identificaría el núcleo duro de violaciones a los DDHH e infracciones al DIH, es decir las prácticas y políticas más graves y representativas que podrían adquirir la connotación de crímenes internacionales, y casos y situaciones que los ejemplifiquen.
- **Fuentes de información:** la Comisión contaría con la información necesaria para el cumplimiento de sus funciones. Esto incluye tanto la información suministrada por las autoridades administrativas y judiciales, como aquella de las organizaciones de la sociedad civil (en particular las organizaciones de derechos humanos), que podrían remitirle la información que consideren pertinente.

2. Fiscalía especializada: una fiscalía especializada recibiría los casos seleccionados por la Comisión y seleccionaría a quienes serían procesados penalmente por el Tribunal Especial. Se podría establecer un número limitado de responsables.

- **A quiénes seleccionaría:** a quienes tuvieron un *rol esencial* en la comisión de los crímenes internacionales más graves y representativos identificados por la Comisión Especial de Investigación y Selección. La jerarquía no sería suficiente ni necesaria para determinar el rol esencial.
- **Duración:** el proceso de selección debería ser limitado en el tiempo.
- **No seleccionados:** en el caso de las FARC-EP, todos quienes no sean seleccionados (la inmensa mayoría), podrían no ser perseguidos penalmente si se comprometen con el proceso de dejación de armas, reincorporación a la vida civil y con la contribución a las medidas que se acuerden para la satisfacción de los derechos de las víctimas.

3. Tribunal Especial

- **Objetivo:** crear un Tribunal Especial de carácter nacional con apoyo internacional y que permita ofrecer garantías de seguridad jurídica para todos los que participaron de manera directa o indirecta en el conflicto.
- **Competencia:** competencia exclusiva y excluyente para conocer de todos los casos por hechos relacionados con la participación en el conflicto armado. Las decisiones del Tribunal harían tránsito a cosa juzgada y les ofrecerían garantías de seguridad jurídica a todos quienes participaron de manera directa o indirecta en el conflicto armado.

- **Funciones:**
 - Juzgaría y sancionaría a quienes sean seleccionados como responsables de los crímenes más graves y representativos.
 - Resolvería de manera ágil y definitiva la situación jurídica de todos quienes no sean seleccionados y contribuyan a la satisfacción de los derechos de las víctimas a través de los mecanismos que se acuerde.
 - Tomaría las decisiones jurídicas definitivas sobre la base del cumplimiento de las condiciones que hayan sido acordadas.

- **Normas aplicables:** el Tribunal se regiría por un estatuto especial basado en el DIH como ley especial, que incluirá las normas sustantivas y procedimentales para su funcionamiento.

- **Composición:** el mecanismo para la composición del tribunal sería acordado en la Mesa.

BORRADOR - RESERVADO

VI. PENAS

El proceso de investigación, juzgamiento y sanción por parte de una fiscalía especializada y un Tribunal Especial implica la imposición de penas a quienes hayan participado de manera directa o indirecta en el conflicto, y sean declarados responsables de los casos seleccionados.

A juicio del Gobierno estas penas deben ser privativas de la libertad por muchas razones -que podemos explicar- en el entendido que hay un margen importante para establecer la duración y las condiciones de esa privación.

Para el caso particular de las FARC-EP proponemos discutir las condiciones especiales de ejecución de la pena (por ejemplo en un establecimiento o lugar especial) en una reunión posterior, teniendo en cuenta criterios tales como:

- La transformación de las FARC-EP en un movimiento o partido político
- El proceso de reincorporación a la vida civil de las FARC-EP
- La contribución a los diferentes planes y programas de construcción de paz que se hayan consensuado en el Acuerdo Final
- La participación en los diferentes mecanismos de verificación, seguimiento y desarrollo de los acuerdos (incluyendo los de implementación) a los que se llegue
- La participación en los diferentes mecanismos que se acuerden en materia de verdad y reparación

VII. PRIVADOS DE LA LIBERTAD

El Gobierno está dispuesto a revisar la situación jurídica de todos quienes estén privados de la libertad por la comisión de delitos relacionados con su participación en el conflicto armado. Quienes participen en las medidas que se acuerden en materia de verdad y reparación, podrán tener acceso al tratamiento penal especial antes descrito, según su grado de responsabilidad.

El Gobierno propone crear un grupo de trabajo que comience desde ya a revisar los listados suministrados por ustedes.

BORRADOR - RESERVADO

VIII. PARTICIPACIÓN POLÍTICA

El Gobierno está convencido de que la participación política, la profundización de la democracia y en particular la transformación de las FARC-EP en una organización política son la esencia de un proceso de paz.

Todo lo que construyamos en materia de justicia deberá permitir el tránsito de las FARC-EP a un movimiento o partido político.

Al respecto el Gobierno:

- Está dispuesto a introducir reformas para levantar todos los obstáculos (incluyendo los obstáculos constitucionales) a la participación política de las FARC-EP.
- Está dispuesto, como ya lo ha dicho, a asegurar el apoyo necesario a la nueva organización política que surja del tránsito de las FARC-EP a la vida civil tanto en materia de acceso al senado de la República, como de financiación y de acceso a medios.
- Está dispuesto a considerar su participación en posiciones de responsabilidad, en especial en el marco de los programas que se implementen en desarrollo del Acuerdo Final. Está claro que la paz en los territorios la construimos entre todos y eso los incluye a ustedes. Esa es la lógica de este proceso.
- Los tiempos para esa participación política dependen del avance en la resolución de la situación jurídica. Mientras más pronto los miembros de las FARC-EP resuelvan su situación jurídica, más rápido podrán participar en política de manera directa.
- Brindará las garantías de seguridad necesarias para facilitar el tránsito de las FARC-EP a la actividad política legal mediante:
 - La puesta en marcha de un programa de protección especializada para los miembros del nuevo movimiento político que surja del tránsito de las FARC-EP a la actividad política legal que sea concertado entre las FARC-EP y el Gobierno Nacional (ver borrador conjunto Punto 2).
 - La intensificación del combate para acabar con las organizaciones criminales y sus redes de apoyo (ver punto 3 numeral 4 de la Agenda de Acuerdo General).