

Primera parte

Doctrina y Jurisprudencia



Revista de la Academia
Colombiana de Jurisprudencia
enero-junio, 2026

JUSTICIA TRANSICIONAL, JUSTICIA PREMIAL Y PENA ALTERNATIVA EN EL CONFLICTO ARMADO COLOMBIANO*

José Celestino Hernández Rueda**

Académico de número

Recibido: 09-03-2026 - Aprobado: 22-06-2026

Resumen: En Colombia, a través de la Ley 975 de 2005, denominada “Ley de Justicia y Paz”, se llevó a cabo el primer esfuerzo real y práctico para lograr la paz mediante la implementación de mecanismos judiciales y extrajudiciales de *justicia transicional*,¹ con la desmovilización, desarme y reintegración de los miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, en particular, de las “Autodefensas Unidas de Colombia”.

* Texto parcial elaborado originalmente para la tesis de doctorado “Justicia premial en la Ley de Justicia y Paz en Colombia”.

** Graduado en Relaciones Internacionales y Diplomacia; abogado, especializado en Ciencias Penales y Criminológicas; Maestría en Ciencias Políticas y Liderazgo Democrático; Máster en Derecho Público y Administración Pública; doctorando en Derecho. Exjuez, exfiscal, excoordinador del Área Jurídica de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación. Consultor, asesor y profesor universitario de Derecho Penal y Justicia Transicional. Contacto: hernandezruedajose@gmail.com

¹ Refiere Carlos Fernando RÚA DELGADO, en su texto “Articulación de los sistemas de justicia transicional en Colombia: la paz, la alternatividad penal y las víctimas como ejes fundamentales”, que la justicia transicional ha surgido como respuesta a la necesidad de solución de los conflictos, en la cual se establece un balance entre impunidad y derechos de las víctimas, buscando la paz y la reconciliación nacional. RÚA DELGADO “Articulación de los sistemas de justicia transicional en Colombia: la paz, la alternatividad penal y las víctimas como ejes fundamentales”, *Criterios*, 13, n.º 1 (2021): 163-202. <https://doi.org/10.21500/20115733.5354>. De igual forma, el profesor Kai Ambos, considera la justicia transicional como el mecanismo para pasar de una etapa de conflicto a una de postconflicto, con el fin específico de lograr la paz, a través de la reconciliación y la democracia. Kai AMBOS, *El marco jurídico de la justicia de transición* (Bogotá: Temis, 2008).

El objetivo aquí es analizar y determinar si la *justicia premial* está presente en la *Ley de Justicia y Paz* de Colombia, mediante la figura jurídica de la *pena alternativa*, si fue un mecanismo eficaz para el propósito de lograr la paz y si se adecuó a los mandatos constitucionales.

Por ello, la hipótesis parte de que dicha *pena alternativa* no constituye *justicia premial*, con lo cual se pretende aportar a la discusión teórica en el sentido de que esta figura especial corresponde a la aplicación exclusiva de la *justicia transicional*² como mecanismo válido a nivel constitucional para lograr la paz en nuestro país, en acatamiento del mandato del artículo 22 de la Constitución Política, en cuanto que “la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento”.³

Palabras clave: Justicia transicional; Justicia premial; Pena alternativa; Paz; Ley de Justicia y Paz.

² Melba Luz CALLE MEZA, en “Dinámicas y tensiones entre los fines retributivos y los fines restaurativos de la pena en el modelo de justicia transicional colombiano. Un análisis desde el Acuerdo Final de Paz de 2016”, es enfática en precisar el alcance que a nivel de cada nación puede llegar a tener la aplicación de la justicia transicional, al manifestar que la autonomía propia de cada Estado para instaurar normas basadas en ella le permite, dentro del conflicto, realizar negociaciones para lograr la paz sin llegar a desconocer los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, toda vez que debe cumplir con sus obligaciones internacionales, conforme con al Tratado de Roma: verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, como elementos esenciales de lo acordado. CALLE MEZA, Melba Luz y Yenny Yulieth RODRÍGUEZ CASTILLO. “Dinámicas y tensiones entre los fines retributivos y los fines restaurativos de la pena en el modelo de justicia transicional colombiano. Un análisis desde el Acuerdo Final de paz de 2016”. *Revista Criminalidad*, 64, n.º 2 (2022), 143-159. <https://doi.org/10.47741/17943108.360>

³ Para quien busca un soporte constitucional que permita seguir en la búsqueda de la paz en Colombia, es evidente que esta dualidad de derecho y obligación deja abierta la puerta o bien para exigir que el Gobierno de turno llegue a tal finalidad o para que cada quien aporte, desde su posición institucional, social, comunitaria, a su consecución. Colombia lleva más de sesenta años en un conflicto armado que inicialmente era de connotación social, luego política y, finalmente económica. Por ello, actualmente la polarización entre quienes consideran la paz como un derecho y quienes la defienden como una obligación ha impedido que los instrumentos de la justicia transicional pasen de la teoría a la práctica.

Quienes optan por exigir su derecho a la paz, pero no aportan a su realización, parecieran no haber comprendido que la paz es un esfuerzo colectivo que no solo les permitirá hacer realidad ese proclamado derecho, sino que ellos, sus hijos y toda su descendencia tendrán un país que no solo respeta sus derechos fundamentales, sino que contribuye a que estos cada día sean una realidad.

Puede sostenerse que, aun cuando el precepto constitucional establece esa dualidad, cada ciudadano debe, sin duda, aportar a la consecución y mantenimiento de ese derecho a la paz. La mayoría de quienes hoy habitan este país han vivido siempre en medio de la guerra; razón por la cual, más que reclamar la paz como derecho, debemos aportar a que se vuelva una realidad y a hacer todo lo necesario para que sea parte de nuestro diario vivir.

TRANSITIONAL JUSTICE, INCENTIVE-BASED JUSTICE, AND ALTERNATIVE SENTENCING IN THE COLOMBIAN ARMED CONFLICT

Abstract: In Colombia, Law 975 of 2005, known as the “Justice and Peace Law,” represented the first real and practical effort to achieve peace through the implementation of judicial and extrajudicial transitional justice mechanisms, including the demobilization, disarmament, and reintegration of members of organized armed groups operating outside the law, particularly the United Self-Defense Forces of Colombia (AUC).

The objective here is to analyze and determine whether plea bargaining is present in Colombia’s Justice and Peace Law, through the legal concept of alternative sentencing, whether it was an effective mechanism for achieving peace, and whether it complied with constitutional mandates.

Therefore, this hypothesis posits that this alternative punishment does not constitute plea bargaining, thus contributing to the theoretical discussion by arguing that this special measure corresponds exclusively to the application of transitional justice as a constitutionally valid mechanism for achieving peace in our country, in compliance with the mandate of Article 22 of the Political Constitution, which states that “peace is a right and a duty of mandatory compliance.”

Keywords: Transitional justice; Plea bargaining; Alternative punishment; Peace; Justice and Peace Law.

Introducción

La Oficina del Alto Comisionado las Naciones Unidas para los Derechos Humanos señala que los países que pretenden superar una historia violenta, marcada por graves violaciones a los derechos humanos, tienen en la justicia transicional un medio para lograrlo, evitando la repetición de los hechos violentos, restaurando el tejido social y alcanzando una paz sostenible.

Por su parte, el Secretario General de las Naciones Unidas aduce que la justicia transicional comprende muchos mecanismos empleados por la sociedad para reconocer esa violencia y superarla a través de una rendición de cuentas, la administración de justicia y la reconciliación.⁴ Enfatiza que a las víctimas de los conflictos se les deben reconocer sus derechos, lo que permite que los ciudadanos tengan confianza en la sociedad y en las

⁴ NACIONES UNIDAS, *The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies: Report of the Secretary-General*, Doc. ONU S/2004/616, 23 de agosto de 2004, <https://digitallibrary.un.org/record/527647>.

instituciones del Estado, al promover el Estado de Derecho.⁵ Al señalar que la justicia transicional tiene raíces en el derecho internacional de los derechos humanos (DIDH), precisa que los Estados tienen la obligación de proporcionar a las víctimas los derechos a la verdad, la justicia y la reparación. Asimismo, indica que más allá de contribuir a la paz y a la reconciliación, son necesarios los que denomina “enfoques globales”, en cuanto a la búsqueda de la verdad, el adelantamiento de enjuiciamientos, los tipos de reparación y las garantías de no repetición. Debe añadirse a ello la memoria histórica, en sus diversas aristas, como parte de esos principios rectores.

La justicia transicional busca así contribuir a la reconciliación y a la prevención de nuevas violaciones, y tiene sus raíces en el DIDH. Los Estados deben proporcionar a las víctimas de violaciones de los derechos humanos un recurso efectivo y satisfacer sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación. Para que esta obligación se cumpla y la justicia transicional pueda contribuir efectivamente a la paz y la reconciliación sostenibles, son necesarios enfoques globales. Estos enfoques pretenden avanzar de forma complementaria en todas las dimensiones: los procesos incluyen la búsqueda de la verdad, iniciativas de enjuiciamiento, diversos tipos de reparación y una amplia gama de medidas para evitar que se repitan las violaciones, como la reforma constitucional, legal e institucional, el fortalecimiento de la sociedad civil, los esfuerzos de conmemoración, las iniciativas culturales, la preservación de los archivos y la reforma de la enseñanza de la historia, según sea necesario y apropiado en el contexto específico.⁶

En cuanto a la justicia premial,⁷ la doctrina la ha definido como aquella que comprende el otorgamiento de beneficios punitivos tendientes no solo

⁵ NACIONES UNIDAS, *Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development: report of the Special Rapporteur on the promotion of truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence, Pablo de Greiff*, Doc. ONU A/HRC/21/46, 9 de agosto de 2012, <https://digitallibrary.un.org/record/763460>.

⁶ Véanse este y otros pronunciamientos en la página web de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OHCHR, por sus siglas en inglés): “Acerca de la justicia transicional y los derechos humanos. El ACNUDH y la justicia de transición”: <https://www.ohchr.org/es/transitional-justice/about-transitional-justice-and-human-rights>

⁷ Paula Andrea RAMÍREZ BARBOSA, al analizar la justicia premial en el sistema norteamericano deja explícito su objetivo, el cual es válido en la línea de este documento, al afirmar que esta se centra en la celeridad, economía procesal y pronta justicia, a través de la aceptación de

al acogimiento al ordenamiento jurídico por parte de quien ha violado la ley, sino que permite la aplicación de beneficios en contraprestación a la confesión, a la delación y a la terminación anticipada del proceso.⁸

En la justicia premial desarrollada dentro de la justicia penal ordinaria no es relevante el factor de la entrega de armas como cooperación de quien se acoge a ella; sin embargo, ello no debe ser ajeno a la concesión de beneficios a cambio de su colaboración.

La propia Corte Constitucional se ha pronunciado al efecto, indicando que es aquella mediante la cual la fiscalía y el procesado se ponen de acuerdo respecto de los cargos y la pena a imponer dentro de los procesos penales, a través de la figura de los preacuerdos y las negociaciones como mecanismos para la terminación anticipada del proceso.⁹

En esta clase de justicia participan de manera activa la víctima y la sociedad en la resolución del conflicto surgido por la infracción de la ley penal por el victimario, buscando, por una parte, la reparación del daño causado y por otra, la resocialización del transgresor.¹⁰ Por lo anterior, para quien escribe estas líneas, es imperativo concluir que no se puede sujetar la imposición de la pena, en los procesos penales adelantados con base en la justicia transicional, cuando está de por medio no solo la seguridad jurídica de las

responsabilidad de los acusados, quienes conservan sus derechos a cambio de penas menores, por colaboración eficaz, reparación de los daños y delación, entre otros, todo lo cual redundará en mayor eficiencia y reducción de costos de la administración de justicia.

⁸ En “La verdad y la justicia premial en el proceso penal colombiano”, MANCO LÓPEZ expresa que la justicia premial contempla el uso de premios y castigos con el fin de lograr la confesión, la delación y la terminación anticipada de los procesos. Yeison MANCO LÓPEZ, “La verdad y la justicia premial en el proceso penal colombiano,” *Estudios de Derecho* 69, n.º 153 (junio 2012): 190-191.

⁹ Sentencia C-281/23. MP Jorge Enrique Ibáñez Najar. En esta sentencia se hace referencia a otros temas de vital importancia: el sistema de responsabilidad penal para adolescentes, la Convención Americana de Derechos Humanos, el principio del juez natural, los preacuerdos en materia penal y la justicia restaurativa.

¹⁰ Se entiende como lógica la participación de quienes resultan afectados por el delito; sin embargo, existen numerosas críticas debido a que los procedimientos y las penas se encuentran definidos en normas legales y no deberían ser objeto de “acuerdos” entre las partes. Aunque el fiscal y el juez fallador actúan dentro del marco de sus competencias, esto no deja de generar inquietud por las particularidades de cada caso. Desde la óptica contraria, esa atención al caso particular sería el ideal de la justicia restaurativa, en manifiesta oposición a los primeros enfoques, cuyo fundamento se halla en la justicia retributiva. Si bien esta no es su máxima expresión, al menos se ajusta a los lineamientos de la justicia procesal vigente en Colombia.

normas, sino la paz de Colombia. Por ello, la justicia no debe ser objeto de acuerdo entre las partes, sino el resultado del cumplimiento de normas.

Los beneficios que se pueden obtener a través de la justicia premial son el “principio de oportunidad”, la rebaja de la pena, la atenuación del delito y el acceso a mecanismos alternativos de resolución de conflictos.

Igualmente, se hace referencia a la justicia premial como *plea bargaining*¹¹ y se propugna por la viabilidad de aplicar la justicia restaurativa, la cual pretende que se repare el daño causado a la víctima y a la comunidad. A tal efecto, se debe considerar el equilibrio entre justicia y eficiencia.

De igual forma, en relación con el concepto de la *pena alternativa*,¹² se deberá entender esta como el mecanismo de *justicia transicional* que, como sustituta de la pena principal –para quienes se acojan a ella–, permite reducir de manera considerable el *quantum* de la pena de prisión que le hubiera podido corresponder al imputado en la justicia ordinaria,¹³ siempre y cuando se hubiera reparado a las víctimas, contribuido a la verdad y a la consecución de la paz nacional, entre otros requisitos.¹⁴

Esta *pena alternativa* ha sido tratada doctrinalmente desde diversas aristas, una de ellas referida a cómo la Corte Constitucional la asumió al estudiar su constitucionalidad en las sentencias C-370/06 y C-579/13. En dichos fallos no se consideró que la alternatividad de las penas implicara una afectación desproporcionada de la justicia, siempre y

¹¹ En español: acuerdo de culpabilidad.

¹² RÚA DELGADO, citando a otros autores, llama la atención sobre esta figura jurídica al señalar que las penas alternativas se inscriben dentro de un sistema reparador, pretendiendo que estén sujetas a trabajos restaurativos con la comunidad afectada. Así mismo, sostiene que todo ello debe ser producto de la verificación y valoración judicial, mediante sentencia, basada en hechos confirmados, y sin que implique desproporción, dado que no eliminan la pena principal, de la cual son substitutivas. RÚA DELGADO, “Articulación de los sistemas...”.

¹³ En el caso colombiano, se estipuló que la pena alternativa substitutiva de la pena principal corresponde a la de prisión de 5 a 8 años de cárcel, lo cual representa una rebaja sustancial frente a aquella.

¹⁴ Ley 975 de 2005, llamada “Ley de Justicia y Paz”, contentiva de definiciones y procedimientos propios de mecanismos judiciales que hacen parte de la denominada justicia transicional, incorporados mediante esta norma a la legislación nacional. Entre tales normas se encuentra la contenida en su artículo 3º, que se refiere a la “Alternatividad” en materia penal, el cual fue declarado exequible en la sentencia C-370 de 2006, bajo el entendido de que quien se acoja a ella debe cumplir con los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición.

cuando se conservaran los derechos de las víctimas, en especial los derechos a la reparación, a la rendición de cuentas y a la reconciliación, todo ello encaminado al establecimiento de la verdad. Dichos mecanismos alternativos se fundamentan en la necesidad de hacer compatible la justicia con la reconciliación y con la garantía de no repetición de las conductas generalizadas de violencia propias del conflicto armado, más allá de la función retributiva de las penas y la reparación por el daño causado. Su nivel máximo se alcanza con la reconciliación colectiva y el perdón, como su expresión suprema en el logro de la paz.¹⁵

Justicia transicional

El Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ, por sus siglas en inglés)¹⁶ precisa que la transicional no es una forma especial de justicia, sino la adaptación a una sociedad específica para transformarla después de una violación generalizada de los derechos humanos, reconociendo a las víctimas y logrando la paz a través de la reconciliación y la democracia.¹⁷

De lo dicho se podrá igualmente afirmar que la *justicia transicional* está constituida por mecanismos judiciales y extrajudiciales que permiten que, a través de la aplicación de normas que prioricen la *verdad*, la *justicia*, la *reparación* y las *garantías de no repetición*, se pase de la guerra a la paz o de una dictadura a la democracia y que, finalmente, se alcance la paz. Así lo entiende al Ministerio de Justicia y del Derecho de Colombia al señalar que la justicia transicional permite poner fin a conflictos armados internos a través de la negociación política y la justicia, por medio de mecanismos y herramientas que buscan el reconocimiento de las víctimas y la reintegración de los ciudadanos entre sí y de estos con el Estado.¹⁸

¹⁵ Angie Vanessa REINA RIAÑO, “Tratamientos penales diferenciados en justicia transicional: reflexiones sobre las penas alternativas en el acuerdo de paz” [Tesis de maestría, Universidad de los Andes, 2021], <http://hdl.handle.net/1992/56850>.

¹⁶ El ICTJ es una organización internacional sin ánimo de lucro, no gubernamental, especializada en la justicia transicional, que se fundó en 2001 como una organización dedicada a buscar la rendición de cuentas por crímenes masivos y abusos contra los derechos humanos. https://www.ictj.org/sites/default/files/subsites/ictj/sentencias_02.html

¹⁷ Véase en: <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Transitional-Justice-2009-Spanish.pdf>

¹⁸ Así lo enuncia esta dependencia del poder ejecutivo que pretende contestar la pregunta: ¿Qué es la Justicia Transicional? Consúltase: <https://www.minjusticia.gov.co/programas-co/justicia-transicional/Paginas/que-es-la-Direccion-de-Justicia-Transicional.aspx>

Justicia premial

Respecto de la justicia premial, Villalobos¹⁹, al referirse desde el punto de vista iusfilosófico de Aristóteles a la ética, los derechos fundamentales y la justicia premial, enuncia que esta es una justa concesión que hace el Estado colombiano cuando reduce la pena si el imputado o acusado reconoce su participación en el hecho delictivo que se le atribuye. De igual forma, señala que esa reducción de pena conlleva la rápida conclusión del caso, lo que es representativo de la justicia en el concepto de Aristóteles, pues, en su afán por alcanzar la verdad bajo las garantías debidas, la justicia premial permite alcanzar la armonía social prontamente.

Señala que, ciertamente, es justo el instituto de la rebaja de pena, pues el Estado colombiano es respetuoso de los derechos fundamentales, conforme al *nomos* aristotélico: justicia según la ley.²⁰

En este orden de ideas, se puede afirmar que la justicia premial se ha convertido en un tema a tratar al hacer referencia a la aplicación de la justicia penal en la actualidad: de un lado, como parte de la justicia restaurativa y, del otro, como una solución social para quienes se arrepienten de su actuar delictivo y quieren reconciliarse con la comunidad a cambio de obtener beneficios en su sanción.

Sin embargo, no debe dejar de resaltarse que es generalmente aceptado que la justicia premial corresponde únicamente a la justicia penal ordinaria, en tanto que, por el contrario, su aplicación en la justicia transicional no es pacíficamente aceptada.²¹

¹⁹ José Vicente VILLALOBOS-ANTÚNEZ, Carlos Alberto ESCOBAR-ZAPA, Jesús Enrique CALDERA-INFANTE y Lisset DÍAZ-CID. “Lo justo y lo sublime: ética, derechos fundamentales y justicia premial. Interpretación IUS-filosófica desde Aristóteles”. *Derecho Penal y Criminología*, 44, n.º 116 (2023): 13-32.

²⁰ *Ibidem*, 14.

²¹ Esta afirmación pretende resaltar que, en Colombia, no se admite que la justicia premial sea parte de la justicia transicional, lo cual no implica que existan opiniones distintas a esta. Que no haya una posición unificada, no significa que se rechace la justicia transicional; más bien lo que se sostiene es que no es considerada como una de sus manifestaciones, mecanismos o herramientas. Sí se reconoce que la justicia transicional ha permitido avanzar significativamente en la consecución de la paz, lo cual constituye indudablemente un gran logro. Incluso, es probable que con el paso del tiempo y la expedición de nuevas normas que regulen los procedimientos para alcanzar la paz en Colombia, sea necesario considerar la posibilidad de implementar coetáneamente ese mecanismo propio de la justicia ordinaria en el ámbito de la justicia transicional.

La pena alternativa

Las normas penales surgidas como consecuencia de la aplicación de la justicia transicional no permiten negociar la pena ni los beneficios. La misma ley contempla que el Estado, a cambio del aporte del procesado para conseguir la paz y con el cumplimiento de exigencias previas, puede sustituir de la pena principal por la pena alternativa, por lo cual no puede ser considerada un “premio”, sino un beneficio derivado de una disposición normativa, no de una negociación.

Ya sea el procedimiento de Justicia y Paz o en el de la Justicia Especial para la Paz, es de vital importancia que, como prerequisite en los procesos de paz, se dé la desmovilización, el desarme y la reintegración (DDR) para dar inicio al proceso.

Otra arista estudiada, esta vez por la doctrina, corresponde al aspecto práctico, en el que se analizan sus características aplicables. Son varias las críticas que se formulan, principalmente la referida al *quantum* de la pena alternativa, por considerarla desproporcionada en relación con el daño causado. Uprimny aduce que es necesario un castigo proporcionado para los delitos de lesa humanidad y los crímenes atroces. Wolffhügel dice que otros autores, como Botero y Restrepo, señalan que ello constituye un mensaje equívoco. Finalmente, añade que Robinson considera que cuando la pena es proporcional al daño cometido se está honrando a la víctima.²²

Asimismo, hay un sector de la doctrina que prefiere pronunciarse alrededor de sus características. Refiere que es claro que pena alternativa no significa ausencia de sanción. La imposición de la misma no es un derecho de las víctimas a imponer un castigo, y las penas reparadoras son alternativas a la cárcel.²³

Como se puede concluir de estas breves enunciaciones, son múltiples las visiones que sobre la *pena alternativa* se han formulado tanto desde la ley y la jurisprudencia como de la doctrina, las cuales se desarrollarán a lo largo de este texto.

²² Carlos WOLFFHÜGEL GUTIÉRREZ, “La ley de justicia y paz y el derecho penal internacional. Algunos aspectos problemáticos”, *Civilizar: Ciencias Sociales y Humanas*, 8, n.º 14 (2008): 15-26.

²³ ICTJ, “Conversatorio sobre penas alternativas y sanciones extrajudiciales en Colombia: Más allá de la cárcel”, Universidad Javeriana, 20 de mayo de 2014.

Justicia transicional, justicia premial y pena alternativa en el conflicto armado colombiano

Para lo propuesto, se hace necesario revisar lo que se ha denominado “categorías de análisis”, que corresponde, en esencia –y sin limitarse al concepto general que se tiene como contenido o significado de cada una de ellas– a partir de las interpretaciones y definiciones de lo que constituyen palabras clave en el entendimiento de la *justicia transicional* y su aplicación a nivel nacional, en relación con la *verdad*, la *justicia*, la *reparación* y las *garantías de no repetición*, y traer de presente la globalidad de lo acontecido, sus aciertos y desaciertos, conclusiones y recomendaciones en cada una de ellas.

En relación con la *verdad*,²⁴ se deberá entender que es fundamental en el logro de la finalidad propuesta de alcanzar la paz, para lo cual, mediante mecanismos judiciales –como la confesión y el reconocimiento de los hechos delictivos– o extrajudiciales –como las comisiones de la verdad o de memoria histórica–, se logra conocer la realidad de lo acontecido en la etapa que se pretende superar.²⁵

Como se podrá considerar, este elemento de *verdad* es relativo a la voluntad de los victimarios y, en muchos de los casos, está limitado al interés procesal en cuanto a la repercusión que sobre la pena o sanción por imponer les corresponda. Algunos han entendido que entre más *verdad* aporten, más favorables les serán las condiciones.²⁶ En cambio, otros han considerado

²⁴ La verdad es uno de los elementos propios de los procesos de justicia transicional junto con los de justicia, reparación y no repetición. En ese contexto, con la verdad se pretende establecer la forma y el por qué ocurrió un hecho que afecta a una o más víctimas. De otro lado, se busca establecer si la verdad es un instrumento para no olvidar la ocurrencia de hechos que son objeto de justicia transicional o si tiene como fin la determinación del *quantum* de reparación. Véase: “La verdad en la justicia transicional” de Luis Germán ORTEGA-RUIZ y Juan Pablo GARCÍA -MIRANDA, *IUSTA* n.º 50 (2019): 39-63. <https://revistas.usantotomas.edu.co/index.php/iusta/article/view/4886>.

²⁵ Señala la página web del Centro Nacional de Memoria Histórica, respecto de la Ley de Justicia y Paz, que es invaluable la reconstrucción de la verdad histórica del conflicto, la cual no se hubiera logrado en la misma proporción a través de la justicia ordinaria.

²⁶ Aquellos que se han acogido a la Ley 1424 de 2010, mediante la cual se concedieron beneficios a quienes aportaran verdad a cambio de no ser judicializados por los hechos que reconocieran. Mantendrían tal inmunidad en la medida que confesaran hechos de los cuales hicieron parte en razón o con ocasión de su pertenencia al GAOML al que pertenecieron.

que reconocer más hechos y darlos a conocer de manera pública podría afectarlos y hacerlos merecedores no solo de mayor reproche social, sino también judicial.²⁷

Es indiscutible que no se puede avalar tal encrucijada por el solo hecho de ser una decisión personal. Quien, en medio del proceso judicial, decide optar por confesar aquellos hechos que pueden ocasionarle mayor pena y mayor reproche asume no solo consecuencias económicas —a través de la obligación de reparar a las víctimas de esos hechos que estaría reconociendo—, sino también sociales por la recriminación derivada. Por lo tanto, no hacerlo también es su derecho.

En nuestra Constitución se establecen el debido proceso y el derecho a la defensa, y legalmente se reconoce la figura de la no autoincriminación, por lo cual solo resta precisar que, en consideración de quien escribe estas líneas, la verdad debe ser el principio rector que guíe el proceso judicial, más aún cuando existe la posibilidad legal de aportar a la misma sin consecuencias judiciales, a través de la Ley 1424 de 2010. Esta norma conlleva una serie de condiciones previas para su aplicación y, como resultado, genera lo que se podría entender como “impunidad”, no por falta de verdad, sino por falta de “justicia”.

Serán muchos los factores a considerar para establecer la viabilidad de seguir el trámite de la Ley 975 de 2005 o de la Ley 1424 de 2010, no solo por sus consecuencias, sino porque las circunstancias personales de cada uno de los miembros desmovilizados de esos GAOML, determinarán, incluso sin su consentimiento, cuál de las dos les corresponde en principio. Si se trata de un comandante o ha cometido delitos distintos a los previstos en la segunda norma —aquellos para los cuales no es apropiado ese procedimiento—, ello hará que la decisión del procesado sea solo si aporta a la verdad, a pesar de las consecuencias que tal acto pueda traerle, o si guarda doloroso silencio, correspondiéndole, sí o sí, la Ley 975 de 2005. En cambio, podrá optar por la Ley 1424 de 2010, cuando no haya desempeñado

²⁷ En otros casos les correspondió por el mando que ostentaban dentro de la organización criminal, por la Ley 975 de 2005, en la cual eran investigados, juzgados y sancionados, por cada hecho que se les probara, pues, a pesar de haberse acogido voluntariamente a la ley, entre más hechos ilícitos, mayor pena, claro está, en el rango de 5 a 8 años.

mando dentro de la tropa y no haya cometido los delitos excluidos en la norma.²⁸

La Ley 1424 de 2010 estipuló que no se producirían consecuencias judiciales siempre y cuando se colaborara con aportes a la *verdad*.²⁹ Ello ha tenido un relativo avance en cuanto el Estado garantiza que a quienes confiesen y relaten los hechos de los cuales tienen conocimiento no se les iniciará proceso penal por los mismos. Sin embargo, en comparación con la cantidad de victimarios que se acogieron al proceso de Justicia y Paz, son pocos que han optado de manera seria y eficaz por este camino.³⁰

Como se podrá colegir, respecto del elemento de la *verdad*, aun cuando se han logrado importantes avances –como se manifestó–, puede que el aporte no sea total, es decir, que sea parcial. No existe certeza sobre este aspecto tan importante en una transición, toda vez que la existencia de intereses individuales, e incluso grupales, en ocultar verdades y evadir

²⁸ Se deberá precisar que los desmovilizados de los grupos armados ilegales que NO hubiesen cometido delitos graves o tenido mando de la tropa –pues bajo estas circunstancias debían ser juzgados conforme los lineamientos de la Ley 975 de 2005– y tenían la oportunidad de acogerse a la Ley 1424 de 2010, en su pretensión de obtener beneficios jurídicos a cambio de aportar a la verdad. Lo cual significa que todo desmovilizado debía ser investigado y juzgado por sus acciones dentro del conflicto, no que podía ser eximido de tal responsabilidad. En síntesis, si se dan las causales mencionadas, obligatoriamente el desmovilizado debería ser juzgado bajo la primera de las leyes en cita, en tanto que si no demostraba ninguna de ellas podría optar por la segunda norma mencionada.

²⁹ En relación con el procedimiento que se debe seguir, esta norma señala que el Gobierno Nacional promoverá un acuerdo de contribución a la verdad histórica y la reparación, el cual deberá ser suscrito por el presidente de la República o su delegado y los desmovilizados que manifiesten su voluntad a tal efecto, los cuales serán investigados o juzgados, según las normas aplicables en el momento de la comisión de la conducta punible.

Se entiende por “aporte a la verdad” toda aquella información que, desconocida a nivel procesal, bien sea en las actuaciones adelantadas con base en la Ley 975 de 2005 o en la justicia ordinaria en Colombia, se llegue a dar a conocer por un miembro desmovilizado de los GAOML, que se haya acogido a la Ley 1.424 de 2010, previo el cumplimiento de los requisitos a tal efecto.

³⁰ En el año 2021 el Centro Nacional de Memoria Histórica refiere que 14.042 desmovilizados de grupos paramilitares han aportado a la memoria histórica. Si bien es cierto que las cifras no concuerdan en los diversos intentos de cuantificar los desmovilizados que aportaron a la verdad, lo realmente importante es cada hecho que se esclareció por la versión de quien intervino en cada uno de ellos. Igualmente, se ubicaron los cuerpos de personas desaparecidas por las acciones de los grupos armados organizados al margen de la ley. Véase: Centro Nacional de Memoria Histórica, “14.042 desmovilizados de grupos paramilitares han aportado a la memoria histórica,” publicado el 10 de marzo de 2021. <https://centrodememoriahistorica.gov.co/tag/memoria-historica-y-paramilitarismo>

responsabilidades penales y económicas por los actos cometidos, pero no reconocidos impide tener certeza sobre este aspecto.

Solo el tiempo dirá si este elemento de la *verdad* aportó o no a la paz y, en términos generales, si aportó a la solución del conflicto a partir del reconocimiento de responsabilidades y de los hechos ocurridos, los cuales en gran parte se desconocían y, por ello, resulta tan valiosa.

En relación con el aporte real que la Ley 1424 de 2010 ha realizado al proceso de paz en Colombia, se deberá decir que, en efecto, la contribución del reconocimiento de hechos desconocidos por otros mecanismos judiciales y extrajudiciales ha sido de gran valía, pues, a pesar del tiempo transcurrido desde la ocurrencia de cada uno de los hechos, no se tendría una lectura distinta de los mismos. Es cierto también que, en comparación con la verdad obtenida a través de las versiones libres recaudadas en el proceso de la Ley 975 de 2005, se hace necesario señalar que, en la primera la información proporcionada por quienes se acogieron a ella ha sido verificada procesalmente. En cambio, en el marco de la Ley 1424 de 2010, no se estableció constatación de dicha información, sino tan solo su difusión a través de estrategias y herramientas pedagógicas, desde una perspectiva de reparación y no repetición.

En relación con la *justicia*,³¹ tal vez es el elemento con mayor exigencia por parte de las víctimas frente al Estado, toda vez que el dolor y el resentimiento que las cubre por los daños sufridos en medio del conflicto las lleva a exigir la aplicación de justicia retributiva, incluso al estilo de la “ley del talión”. Al constituirse Colombia como un Estado social de derecho,³² esta última exigencia, en el extremo enunciado, no tiene futuro.

³¹ La vida en comunidad requiere de sus integrantes el cumplimiento de las leyes y, consecuentemente, de la aplicación de la justicia, entendida esta como virtud a través de la cual se rigen aquellas condiciones de vida social que permiten a los grupos y a cada uno de sus miembros realizar su vida como un bien común, con características generales que regulan los actos particulares, como un bien “unificador”. Véase: Luciano BARP FONTANA, “La justicia como virtud social”, *Revista de Derecho*, n.º 27 (enero-junio 2015), 27. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r28711.pdf>

³² Esta caracterización se consolidó con el transcurso de los años y debido a la globalización de la democracia en el mundo, sin embargo, Colombia la consagró a nivel constitucional solo en la Carta Magna de 1991, concretamente en el artículo 1º, al definir a Colombia como una república unitaria descentralizada, con autonomía territorial, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto a la dignidad humana y el interés general.

Sin embargo, por mandato constitucional, sí se debe aplicar un castigo, una sanción, a quienes han infringido la ley que garantiza la convivencia en comunidad.³³ Nada más comprensible que una víctima desee, desde el fondo de su corazón, que quien ha sido su victimario sufra, al menos en prisión, por haber violentado su vida, su libertad, sus bienes, su honra, entre otros.

En Colombia, para el momento de expedición de la Ley 975 de 2005, la pena máxima de prisión era de 60 años.³⁴ Siendo consecuentes con la ley penal colombiana, se deberá decir que al menos a una parte de los procesados por la Ley de Justicia y Paz se les debería haber impuesto dicho *quantum* punitivo como pena principal. Sin embargo, por política criminal, se terminó fijando como pena principal, en muchos procesos, montos inferiores. En todo caso, como consecuencia del beneficio de la concesión de *pena alternativa*, en ningún caso se aplicó la pena principal.

Por esta razón son muchos los críticos del elemento de la *justicia*³⁵ al considerar que este no se dio, ya que se “premió” a los victimarios—violadores de derechos humanos— con penas mínimas frente a la gravedad de los delitos cometidos. Algunos de quienes tuvieron injerencia en el trámite de la Ley de Justicia y Paz dejaron saber sus inquietudes al respecto. No entendían el por qué había que bajar los “estándares mínimos de justicia” para lograr

³³ Artículo 29 de la Constitución Política, referente al debido proceso, la legalidad, la favorabilidad y la presunción de inocencia. Los artículos subsiguientes hacen importantes precisiones respecto de las situaciones derivadas de la infracción a la ley penal.

³⁴ Así lo prevé la Ley 890 de 2004, artículo 1º, modificatorio del artículo 31 del Código Penal. Por mandato constitucional en Colombia no existe la pena de muerte como sanción legal. Véase el artículo 11: “El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de *muerte*”. Sentencia C-014 de 2023.

³⁵ Algunos de los críticos que se han manifestado en relación con el elemento de justicia incorporada en la Ley 975 de 2005, son: la Comisión Colombiana de Juristas, que señala que se trata de una ley de aplicación residual, toda vez que quienes se postularan a ella, no podían haber cometido delitos de competencia de la Ley 782 de 2022, mediante la cual se facilitó el diálogo, la desmovilización y reconciliación con los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley. De igual manera, consideran que el procedimiento de aquella está basado en incentivos para el victimario, siendo el más importante la pena alternativa en sustitución de la pena ordinaria, reduciendo el término de privación de la libertad. Así lo expone Vera Lugo al precisar que la Ley 975 de 2005 como mecanismo de justicia transicional no es adecuada, por cuanto no logra responder al problema de la justicia y a la verdad jurídica, por las formas sociales que adquiere de manera individual y colectiva. Juan Pablo VERA LUGO, “Memorias emergentes: las consecuencias inesperadas de la Ley de Justicia y Paz en Colombia (2005-2011)” *Estudios Socio-Jurídicos* 17, n.º 2 (julio-diciembre 2015): 13-44, <https://doi.org/10.12804/esj17.02.2015.01>.

la paz. En general, se investigó solo a jefes o comandantes, a los mandos medios de estos grupos armados organizados al margen de la ley y las conductas más graves. De ahí la necesidad de implementar otros mecanismos no judiciales, como el establecido por la Ley 1424 de 2010, ya referida, mediante la cual se pretendió conocer la verdad de los hechos, más que establecer la responsabilidad penal por los mismos. Se habló de la “cadena de mando” como forma de limitar los responsables a quienes habían dado la orden, más que a quienes materialmente hubiesen cometido las conductas objeto de reproche. Otro criterio que se aplicó fue el de los “patrones de macro criminalidad”, es decir, las prácticas que fueron sistemáticas y reiteradas en cada grupo. En síntesis, no todo se pudo investigar, no a todos se pudo responsabilizar y –punto central– no se impusieron ni las penas ni las responsabilidades que se hubieran esperado.

Otro tema que se debe considerar es la asistencia judicial a las víctimas, pues es igualmente lamentable que las víctimas no lograron –y aún no logran– asistir y participar de manera real y efectiva en el proceso penal mediante el cual se establece la ocurrencia de los hechos que lo victimizaron. Ello, no solo para conocer la *verdad*, sino para obtener las medidas de *justicia* y *reparación*, así como las *garantías de no repetición*. Para ello es necesario replantear desde la asesoría hasta la representación de las víctimas dentro de los procesos judiciales.³⁶

³⁶ Si bien es cierto que se implementó la Unidad de Justicia y Paz de la Defensoría del Pueblo y esta conformó un equipo de asesoría jurídica y apoyo psicosocial integrado por abogados, psicólogos y expertos en temas de bienes y tierras, que han desempeñado sus funciones en las diferentes regionales y seccionales, infortunadamente diversas dificultades, incluida las económicas, han impedido no solo cubrir los requerimientos de las víctimas en cuanto a su representación dentro del proceso de Justicia y Paz, sino también hacer efectivos los derechos que les fueron reconocidos por la Ley 975 de 2005 y demás normas complementarias, así como por los diversos fallos de la Corte Constitucional que propugnan por la verdad, la justicia y la reparación para las mismas. Esto no necesariamente puede calificarse como una afectación grave, en la medida que se adopten medidas urgentes y suficientes para solucionar esos inconvenientes, logrando, por una parte, la total y completa representación judicial de las víctimas, y por otra, su acompañamiento psicosocial, así como la efectivización de sus derechos, incluida la restitución de sus tierras, cuando ello proceda. No sobra en todo caso manifestar que el proceso judicial contemplado en la Ley 975 de 2005 no ha llegado a su fin, pues la norma continúa vigente y los procesos aún no terminados siguen su trámite; sin embargo, hace falta un impulso para que ello se concrete, es decir, para que todos los hechos sean juzgados y todas las víctimas sean reparadas. Todos quisiéramos lograr que la verdad sea total y esclarecedora, que la justicia sea la esperada y que la reparación sea la justa. No es posible predecir cuál será su

Adelantar un proceso judicial sin las garantías propias del mismo sería tanto como aplicar aquellas leyes de perdón y olvido que la historia tanto ha reprochado, con el inmenso agravante de que los victimarios siempre podrían aducir en su defensa que se acogieron a la ley y que cumplieron con ella, y por lo cual no se podría hablar de impunidad.

De otra parte, la *justicia*, como elemento estructural, debe ser entendida como necesaria en esta clase de procesos, pues lo contrario sería impunidad, ya sea por vía de amnistías o indultos. Estos mecanismos deben ser limitados cuando se trata de delitos que configuran graves violaciones a los derechos humanos o violaciones al Derecho Internacional Humanitario.

Su observancia es necesaria porque, si bien la *justicia transicional* comporta importantes pero difíciles logros como el “perdón” y la “reconciliación”, transmite tranquilidad a todos los miembros de la sociedad, principalmente, a las víctimas. Ellas deben saber que nada ni nadie está por encima de la ley, menos aún, cuando han violado sus derechos y cuando el Estado no hizo cumplir sus normas. Esta situación es incomprensible para el ciudadano del común, que si las respeta y acata la ley.

La *justicia*, en conclusión, es un elemento básico de cualquier Estado de derecho y su inaplicación podría tener muchas consecuencias, incluso que ese Estado pierda respetabilidad y la supremacía que debe tener como representante de la sociedad. La *justicia*, además de necesaria y prioritaria, debe ser admitida, reconocida y aceptada por los miembros de la comunidad que regenta. Así, al verificar este elemento como principio de la *justicia transicional*, se cumple con esta expectativa fundante del Estado.

En cuanto hace a la *reparación*,³⁷ cuyo concepto aglutinante es el de “reparación integral”,³⁸ esta abarca varias medidas: la restitución, la in-

resultado final, pero lo importante e ideal es que no quede un hecho por juzgar ni una víctima por reparar.

³⁷ Entendida como la aplicación de mecanismos y herramientas judiciales y extrajudiciales que deben satisfacer los derechos de las víctimas, a través de la restitución, indemnización, y rehabilitación de las víctimas individuales y colectivas. Véase: Mary Cruz ORTEGA-HERNÁNDEZ y Rafaela SAYAS-CONTRERAS, “El concepto de reparación colectiva en el marco de la justicia transicional”, *Revista Vis Iuris*, 12, n.º 3 (enero-junio, 2016): 89-112.

³⁸ Conforme con la Unidad para las Víctimas, la reparación integral incluye diversas dimensiones – individual, colectiva, material, moral y simbólica – y se articula en cinco medidas: rehabilitación, indemnización, satisfacción, restitución y garantías de no repetición. Todo lo anterior implica

demnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición, las cuales serán aplicables según el daño sufrido por cada víctima. Es decir, no a todas las víctimas les serán aplicables todas las medidas enunciadas.

La *reparación* deberá ser entendida como aquella compensación por el daño sufrido y, tal vez, es una de las más difíciles de llevar a la práctica, e imposible cuando el perjuicio es irreparable, como cuando se ciega una vida, se accede carnalmente a un ser humano o se le tortura.³⁹

El Decreto 1290 de 2008 crea el programa de reparación individual por vía administrativa para las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley (GAOML);⁴⁰ referente legal para la solicitud y trámite de la indemnización administrativa individual. Esta norma precisa aspectos vitales para las víctimas y su pretensión de reparación.⁴¹ Refiere que se debe entender como víctima a las personas a las que se refiere el artículo 15 de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006 y el artículo 5° de la Ley 975 de 2005. Asimismo, establece un procedimiento y unas definiciones básicas para desarrollar el programa. De igual forma, precisa las clases de violaciones, los destinatarios o beneficiarios, los perpetradores o victimarios, y el Fondo para la Reparación de las Víctimas. Igualmente, precisa los principios rectores. También refiere la creación del Comité de Reparaciones y el procedimiento al efecto de la reparación. Finalmente, la norma establece la posibilidad de exclusión del programa cuando posteriormente se demuestre

el acompañamiento del Estado para garantizar el goce efectivo de los derechos, así como el desarrollo de acciones que devuelva a las víctimas su dignidad a través de actos de memoria y verdad, a fin de evitar que se repitan los hechos violentos acontecidos durante el conflicto armado.

³⁹ Si bien en estos casos es igualmente procedente la reparación, en el primero lo será a su familia y, en los dos restantes, es indiscutible que cualquier valor que se pague por estos hechos no podrán ni restituir el daño causado ni compensar, como se quisiera, la afrenta sufrida y será necesaria la aplicación, en lo posible, de la rehabilitación como parte de esa reparación.

⁴⁰ Esta norma fue derogada por el artículo 297, Decreto Nacional 4800 de 2011, con excepción de lo concerniente al régimen de transición para las solicitudes de indemnización por vía administrativas anteriores a la expedición de dicho decreto.

⁴¹ Véase el texto de la norma en el *Diario Oficial* 46.968 del 22 de abril de 2008. <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/10635/132404628/Decreto+1290+de+200%0D%0A8.pdf/b54ff8ef-35ab-17c9-3467-4e7d42fecaad?t=1678972298831>

que quien solicitó y obtuvo la reparación administrativa no tenía derecho a ella.

El Estado, como lo habían hecho casi todos los otros países del mundo que aplicaron los principios de la justicia transicional, adoptó posteriormente la “reparación simbólica”.⁴² En esta no había indemnización pecuniaria sino símbolos representativos de la memoria por los hechos ocurridos. Algunos monumentos, plazas conmemorativas, fechas específicas para recordar los hechos ocurridos –más con finalidad de desagravio que de celebración– actos de memoria y otros de ofrecimiento de perdón.

Cuando el perjuicio es irreparable, se podría decir que no se puede hacer nada para compensarlo, y si bien esto evidencia la dificultad de alcanzar este objetivo –pues siempre la reparación será parcial e insuficiente para las víctimas–, cualquier esfuerzo que se realice para minimizar su impacto, en el entendido que se trate de una situación irreversible, genera un sentimiento de imperfección del sistema de reparación y el carácter incompleto de dicha reparación. Esta situación se tornará en un mal menor, pero, en todo caso frustra las expectativas puestas en el proceso de paz.

⁴² Es necesario acudir a la Ley 1448 de 2011, conocida como la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, la cual, en su artículo 141, prevé que por reparación simbólica se debe entender toda acción a favor de las víctimas o de la comunidad para preservar la memoria histórica, el reconocimiento de los hechos victimizantes, la no repetición de los mismos, la solicitud de perdón del victimario y el restablecimiento de la dignidad a las víctimas. Se aplicará en aquellos casos que no se logre la reparación material para pretender resarcir los daños sufridos por las víctimas como consecuencia del conflicto armado. Este mecanismo se ha extendido en el tiempo y puesto en entredicho por su eficacia restaurativa. Esta norma se modificó por el artículo 40 de la Ley 2421 de 2024, agregando el “esclarecimiento de la verdad” como elemento de la reparación simbólica. Si bien es cierto que no existe un procedimiento reglado para llevar a cabo esa reparación simbólica, sí se estableció en la primera norma en mención su implementación a través del día nacional de la memoria y solidaridad con las víctimas (9 de abril); el deber de memoria del Estado y los archivos sobre violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario ocurridas con ocasión del conflicto armado interno. Se precisaron además acciones en materia de memoria histórica. Asimismo, se creó el Centro de Memoria Histórica, con su objeto, estructura y funcionamiento, y definieron sus funciones. PATIÑO YEPES refiere respecto a la procedencia de la reparación simbólica frente al material, que más allá de los actos simbólicos para reparar a las víctimas, lo pretendido es que la sociedad reconozca su silencio frente a los hechos violentos presentados. De allí que se concluya que no es que alguna persona o entidad determine la improcedencia de la reparación material de manera individual y disponga la simbólica, y que, puede ser subsidiaria de aquella.

Respecto a la *restitución*, su concepto está delimitado al hecho mismo de “restituir” a la persona o a la comunidad a la condición anterior al hecho victimizante. Sea el momento de precisar que las medidas de reparación integral podrán ser a nivel individual o colectivo, material, moral o simbólico, conforme quien haya sufrido la vulneración y en qué haya consistido. Se podrá restituir el predio despojado, la libertad, el buen nombre y el bien sustraído,⁴³ pero no se podrá restituir la vida, el pudor sexual ni el daño psicológico causado.

También se empleó la medida de la *rehabilitación*, la cual estaba limitada a aquellos eventos en que materialmente era posible, como cuando una víctima había sufrido una lesión física o psicológica que, mediante la implementación de tratamientos médicos, quirúrgicos o psicológicos, lograba aminorar sustancialmente el daño recibido.

Ahora, en relación con la *indemnización*, es necesario hacer mayores precisiones a las enunciadas hasta ahora, toda vez que a lo largo de la aplicación de la Ley de Justicia y Paz se contemplaron varias clases. Inicialmente una “judicial”, en la cual el juez, al momento de proferir sentencia, establecía el monto de la indemnización pecuniaria a cargo del condenado.⁴⁴ He aquí donde se deberá enfatizar que fueron muy pocos los bienes entregados por los procesados y que muchos de ellos no tenían vocación reparadora: unos porque no se pudieron identificar, otros por inservibles, otros por inaccesibles y otros porque no se podían convertir en

⁴³ En algunos fallos proferidos por la jurisdicción de Justicia y Paz se puede leer que “semovientes y alguno que otro objeto de valor han sido objeto del delito de hurto por miembros de estos GAOML (Grupo Armado Organizado al Margen de la Ley): grupo armado que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerce o ejerció control sobre una parte del territorio, un control de tal magnitud que le permitía realizar operaciones militares elaboradas y sostenidas. A tal respecto ver lo dispuesto en la Ley 418 de 1997, “Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones”. Ver *Diario Oficial* 43.201 del 26 de diciembre de 1997.

⁴⁴ El monto de la indemnización se cubriría, en primera medida, con los bienes y dineros entregados por los postulados de Justicia y Paz, los recursos del Presupuesto General de la Nación, de forma subsidiaria, y los aportados por la cooperación internacional, hasta el límite fijado en el artículo 10º de la Ley 1448 de 2011. Con el paso del tiempo y la confirmación de la ineficacia de imponer esta condena por cuanto la mayoría de los procesados no contaban con bienes o capital lícito propios para proceder a indemnizar a sus víctimas, y estas quedaban con la sentencia apenas en papel, sin poderla ejecutar y hacerla realidad. Se plantearon por ello otras formas legales para reparar en verdad a las víctimas.

dinero para el efecto propuesto. Luego el Estado pretendió ser solidario y procedió a establecer una “reparación administrativa”⁴⁵ en la cual cuantificó por cada daño una indemnización pecuniaria; así las víctimas tenían derecho a presentar una reclamación y se les pagaba una cantidad fija y diferenciada en salarios mínimos mensuales vigentes por el delito o delitos de los que fueron víctimas.⁴⁶ No solo se presentaron varias dificultades financieras, sino que se dieron fraudes y falsedades para apoderarse de dichos dineros: unos del erario y otros de generosas donaciones de países afines a la consecución de la paz en Colombia.

De otra parte, se entiende como *medidas de satisfacción* los mecanismos o acciones empleados con la pretensión de resarcir o disminuir los daños causados en medio del conflicto al buen nombre, la personalidad y la dignidad. Han incluido estas medidas de satisfacción temas tan polémicos como necesarios, tales como el restablecimiento de la dignidad de la víctima, la difusión de la verdad histórica y la reconstrucción de la verdad.

Es polémico el restablecimiento de la dignidad de la víctima porque difícilmente se acepta que ello sea posible, ya que el hecho mismo de la vulneración hace muy remoto volver al estado anterior, en especial en delitos contra el honor y el pudor sexual, que acaecieron por cientos durante el conflicto. No obstante, como se aduce, en algunos otros casos, como el

⁴⁵ La Corte Constitucional se ha pronunciado en múltiples fallos en relación con esta novedosa figura. Al respecto vale la pena revisar las sentencias T-197 de 2015, T- 083 de 2017, C-753 de 2013, C-588 de 2019, C-286 de 2014, C-344 de 2017 y muchas más, en las cuales se hace mención a la obligación del juez de incluir la reparación integral como parte del fallo que debe dictar, como de la obligación del poder legislativo de avanzar en su reglamentación o del cumplimiento de los acuerdos internacionales a tal respecto. Se establecía por cada delito una cifra en salarios mínimos mensuales vigentes, a cargo del Gobierno Nacional en cada caso. Por ejemplo, para el homicidio, la desaparición forzada, el secuestro y las lesiones personales con incapacidad permanente o discapacidad 40 SMLMV. Para las víctimas de lesiones personales que generaron incapacidad, reclutamiento de niños, niñas y adolescentes, contra la libertad e integridad sexual, tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes 30 SMLMV.

⁴⁶ Principalmente, esta figura fue reglamentada mediante el Decreto 1290 de 2008. Es preciso señalar que se trataba de una reparación de carácter individual, no colectiva. Dicho decreto incluyó algunas definiciones que facilitaban la clasificación de cada una de las acciones allí previstas, a saber: reparación individual administrativa; derechos cubiertos por el programa; clases de violaciones; víctimas, destinatarios o beneficiarios; perpetradores o victimarios; Fondo para la Reparación de las Víctimas, y violaciones incluidas. Asimismo, contemplaba los principios rectores, las medidas de reparación, el Comité de Reparaciones y el procedimiento para la reparación.

buen nombre, permite a las personas o a las comunidades afectadas seguir adelante con la tranquilidad de que su reputación y honorabilidad fueron restituidos.

Por su parte, la difusión de la memoria histórica y la reconstrucción de la verdad cuentan con contradictores: unos porque prefieren no hacer públicos los sucesos que los afectaron, lo cual es respetable, pero también igualmente respetable aquella posición según la cual los hechos victimizantes se deben dar a conocer para que nunca se olviden y, especialmente, para que no se repitan.

La historia siempre la escribe quien resulta vencedor y, en este caso, la sociedad debe hacerlo, pues, sin duda, el mismo hecho de superar esa etapa y abrir las puertas al futuro a través de la reconciliación y la reincorporación de quienes estuvieron no solo fuera de la sociedad sino en su contra, es fiel prueba de que quien ganó en este proceso es cada uno de los ciudadanos que la conforman y la institucionalidad, llamado Estado, que la representa.

No nos debe dar temor recordar el pasado ni guardar silencio pensando que si traemos esa memoria al presente volverá a suceder. Temor nos debe dar el olvido y, sobre todo, no valorar los esfuerzos por lograr la paz.

Por ello es necesario que se realicen mayores esfuerzos para lograr la plena identificación y el reconocimiento de las víctimas; pues, a pesar de las ingentes acciones realizadas no solo por los estamentos públicos sino por las propias víctimas —a través de ONG o fundaciones sin ánimo de lucro—, así como por la invaluable colaboración tanto en apoyo económico como en personal por parte de la comunidad internacional, no se ha logrado consolidar y depurar una base de datos cierta que incluya a todas las víctimas del conflicto armado colombiano. Como en su momento se señaló, son varias las instituciones estatales que han desplegado todas sus capacidades a este fin y por ello se ha llegado a una cifra de 9.555.446 víctimas, de las que 7.535.692 han sido objeto de atención o reparación.⁴⁷ Sin embargo, la

⁴⁷ La Unidad para las Víctimas tenía dentro de sus objetivos constituir una base de datos con las víctimas del conflicto armado, como fundamento para la expedición de políticas públicas destinadas a prestarles asesoría, la entrega de ayudas, la reparación, la rehabilitación y la restitución, entre otras acciones. Como entidad oficial, al elaborar esa base de datos debía tener en cuenta la información suministrada por las propias víctimas al momento de hacer su registro o cuando posteriormente adelantaban alguna solicitud o trámite. Así, también debía tomar la información que recababa de otros entes estatales que conforman la institucionalidad creada

falta de soporte de la cifra –no tanto porque no existan documentos que prueben tal cantidad, sino porque la información allí reportada sea veraz– es lo que no permite tener tal certeza. Dicha certeza se requiere para ser justos no solo en cuanto a la atención y asistencia judicial, sino también en la asignación de indemnizaciones y ayudas o subsidios a quienes sí han sido víctimas del conflicto. Lamentablemente, el subregistro y los reprochables e indeseables fraudes de quienes pretenden ser víctimas para obtener beneficios no merecidos hacen que tales cifras aún hoy no puedan ser totalmente confiables. Si bien sirven de base para adelantar acciones con fundamento en políticas públicas y con un compromiso presupuestal, no todas las reparaciones y ayudas llegan a todas las víctimas, y no todos son víctimas reales del conflicto, por lo cual los derechos de las verdaderas víctimas se ven mermados en su aplicación.

Por esta razón, estas bases de datos deben ser depuradas de manera profunda mediante la acreditación individual, y no colectiva o grupal, a través de un proceso administrativo que tenga como soporte las diversas bases de datos existentes, lo cual permitirá verificar la información suministrada al efecto. A lo anterior se debe sumar una serie de audiencias públicas, en las cuales sea la comunidad quien colabore con esa depuración, en el entendido de que nadie más que los propios ciudadanos saben quién fue víctima y quién pretende serlo sin derecho alguno.

Este seguimiento debe ser realizado, sin duda, por el propio Estado y de manera específica la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas. En cuanto a la auditoria que sea efectuada, sus hallazgos deben ser consignados en actas oficiales que deben ser compulsadas a los entes de control y a la Fiscalía General de la Nación, para que se adelanten los procedimientos administrativos, fiscales, disciplinarios y penales que correspondan según lo determinado. De igual forma, la misma Unidad y la Defensoría del Pueblo deberían verificar con las víctimas reparadas de la participación de intermediarios u otra clase de comisionistas no debidos, con la finalidad de tener certeza si personas inescrupulosas se han visto beneficiadas de dicha reparación en detrimento de quien debería haber

por la Ley de Justicia y Paz, con la finalidad enunciada. No tenía cabida en esta base de datos la información recaudada por las ONG o instituciones internacionales que le hacen seguimiento al proceso de paz. Véase: Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas. “Registro Único de Víctimas”. <https://portalweb.unidadvictimas.gov.co>.

recibido la indemnización en su totalidad, y si se considera la comisión de algún delito en ese proceder, compulsar copias a la Fiscalía a efecto de que se adelanté la investigación correspondiente.

Respecto de las *garantías de no repetición*,⁴⁸ estas corresponden a aquellas decisiones y políticas estatales tendientes a que los hechos victimizantes no vuelvan a tener lugar. El Estado, como garante de los derechos de sus asociados, debe adoptar medidas que impidan que nuevamente se presenten esos hechos que violentaron de forma injustificada a sus ciudadanos, cuya ocurrencia ha tenido lugar por su ausencia —entendida esta como la carencia de la función pública en una zona o territorio— y, de otra parte, asegurar que el Estado haga presencia y cumpla con los fines para el cual fue instituido. Que haya servidores públicos que cumplan las funciones y de esta forma impidan nuevos hechos violentos. Que haya gobierno, justicia y que se lleven a la práctica las normas legales que regulan la vida de los habitantes de dicha región. En aquellos casos en los cuales el Estado, a través de sus funcionarios, hizo oídos sordos a los avisos o advertencias de la comunidad en relación con la posible ocurrencia de hechos que atentaban contra sus derechos por parte de personas o grupos al margen de la ley, le ha correspondido entrar a investigar y sancionar a quienes inicialmente lo representaban y luego se aliaron con aquellos ilegales. En algunos casos, incluso cambiaron de bando utilizando el poder estatal del cual estaban investidos para agredir a la comunidad.

Es decir, además de hacer presencia en aquellas regiones abandonadas por el Estado y enjuiciar a los funcionarios públicos que no respetaron la investidura que les fue otorgada para la defensa de los derechos de

⁴⁸ Las garantías de no repetición son consideradas tanto una de las formas de reparación a las víctimas como uno de los principios generales de responsabilidad internacional de los Estados. A diferencia de otras medidas, estas se dirigen a la sociedad con el propósito de evitar que se repita la vulneración de los derechos de las víctimas, así como eliminar y superar las causas estructurales de la violación masiva a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, al interior de la sociedad. Por su parte, el Ministerio del Interior ha señalado que las garantías de no repetición consisten en las medidas adoptadas por el Estado para que los actos violentos ocurridos durante el conflicto armado —consistentes en violaciones los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario—, no vuelvan a presentarse. Estas medidas hacen parte de la reparación integral, en la medida en que son necesarias para evitar la revictimización. Este tema junto a otros referidos a la prevención, protección y garantías de no repetición, se encuentran expuestos en la <https://www.mininterior.gov.co/prevencion-proteccion-y-garantias-de-no-repeticion>

los asociados, se encuentra el reconocimiento de la falta de políticas públicas tendientes a priorizar los derechos de sus ciudadanos frente a intereses individuales. Es necesario implementarlas no solo en el papel, sino llevándolas a la práctica a través de asignaciones presupuestales, la realización de auditoras y controles que permitan la evaluación permanente del cumplimiento de dichas políticas y, por qué no decirlo, del cumplimiento de los fines del Estado propiamente dicho.

Las *garantías de no repetición* se hacen efectivas a través de los cambios institucionales que devuelven la tranquilidad y la sostenibilidad social a los ciudadanos. Retornar al control de la seguridad al imperio de la justicia y, en fin, a la presencia estatal en todos los campos de la vida nacional y en todo su territorio, sin excepción alguna, es fundamento para lograr el objetivo primordial de la justicia transicional, que es el cambio de una situación de violencia a la convivencia pacífica. A tal efecto se proponen unos lineamientos estratégicos de orden público, haciendo alusión a la necesidad de ejecutar acciones para lograr un fortalecimiento institucional.⁴⁹

Conclusiones

En este orden de ideas, si bien es cierto que los principios de la *justicia transicional* están presentes en la *Ley de Justicia y Paz*, y se fundan en máximos de verdad y mínimos de sanción, no basta con su formulación, sino que se debe replantear el mecanismo para que pasen del papel a la realidad y las víctimas tengan verdad, justicia, repetición y garantías de no repetición. Si ello no es posible, se hace necesario reformular la ley al punto de hacer obligatorios, sí o sí, los requisitos para sustituir la pena principal por la alternativa, y para revocar esta, si no se da cumplimiento a aquellos.

Esa reformulación está referida al ejercicio práctico de los derechos y procedimientos establecidos en la Ley 975 de 2005 y en las normas que la desarrollaron, modificaron o complementaron, para que dejen de ser solo

⁴⁹ Se insiste en que las instituciones oficiales han perdido su presencia en los territorios permitiendo con ello que los actores armados tomen o pretendan tomar su lugar, erigiéndose como verdadera “autoridad” en zonas donde el Estado no ha llegado o su presencia es muy limitada. Ello exige un mayor esfuerzo económico, político y social en ciertas regiones, así como la presencia permanente y excluyente de las fuerzas militares legítimas, la Policía Nacional, y funcionarios del Estado que atiendan las necesidades de los pobladores.

textos legales y se conviertan en una realidad palpable para cada una de las víctimas. Es necesario que sus derechos no solo sean enunciados, sino defendidos y concedidos; que reciban y obtengan la verdad, la justicia, la reparación y la garantía que jamás volverán a repetirse los hechos por los cuales fueron afectadas, y, por sobre todo, se debe establecer que es obligatorio⁵⁰ que esos derechos se defiendan y concedan bajo el entendido que se debe obtener el máximo de verdad posible, pero que en aras de lograr la paz y en aplicación de los principios de la *justicia transicional*, la sanción a los victimarios será la necesaria para cumplir estándares internacionales de sanción, así se pueda llegar a considerar mínima y hasta insuficiente. Sin duda, sin su aplicación no se habría logrado dejar atrás el conflicto y empezar un futuro en paz.

Por ello, debe ser establecido como obligatorio, no facultativo ni implícito, no sobrentendido o dejado al azar si se cumplió o no con los requisitos para conceder la pena alternativa. Debe ser condición *sine qua non* previamente a su concesión la demostración de su cumplimiento. Igualmente, en aras de la equidad y la justicia, se debe estipular que para revocar la misma se debe demostrar que no se ejecutaron aquellos requisitos.

Nada más justo que una ley justa y unos administradores de justicia que la cumplan y la hagan cumplir.

Estos componentes de la reparación son no solo importantes sino necesarios para que las víctimas puedan “pasar la página” y seguir con sus vidas. Sin embargo, a pesar de que la *Ley de Justicia y Paz* tiene algo más de 20 años de vigencia, los logros no han sido los esperados, por lo cual se sugiere realizar un análisis real sobre cada uno de estos ítems, no solo por parte de funcionarios del Estado, sino también de la cooperación internacional, las ONG, las fundaciones sin ánimo de lucro y las propias víctimas. Un análisis desprovisto de intereses particulares, políticos o ideológicos. Una vez obtenidas y verificadas las conclusiones del mismo, se debe expedir una política pública para corregir errores e implementar soluciones.

⁵⁰ Con base en lo previsto en el artículo 22 de la Constitución Política: “La paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento”. Además, está taxativamente prevista la obligación de cumplir con los mandatos constitucionales y legales, por lo cual, en este caso, se deben establecer y cumplir los requisitos para conceder la pena alternativa en el proceso de Justicia y Paz.

Esta política pública que se sugiere debe ser expedida —en caso que el análisis realizado arroje la necesidad de modificar las normas que hasta el momento han fundado cada uno de esos componentes— debería comprender acciones de mejora que, por una parte, solucionen las deficiencias y, por otra, implementen mecanismos de verificación y ajuste del procedimiento que se modifique para su ejecución y concesión. Es decir, conocido el error se debe aplicar la solución y, más aún, debe contener un control automático para que, si se vuelve a presentar algún vacío o deficiencia, se corrija inmediatamente. Para lo cual, esta política, además debe justificar, incluir y financiar un órgano autónomo que periódicamente confirme el cumplimiento de las medidas, presente reportes ante la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y ofrezca soluciones por adoptar para su continuidad. Por ello se hace referencia a la necesidad de que no solo los funcionarios del Estado, sino también la cooperación internacional, las ONG, las fundaciones sin ánimo de lucro y las propias víctimas participen de ese procedimiento.

Seguramente será necesario un mayor presupuesto, para lo cual se requerirá priorizar el gasto público y obtener nuevos recursos de la cooperación internacional,⁵¹ los cuales deberán ser auditados por agencias internacionales expertas que permitan eliminar la pérdida y la corrupción en el manejo de tales dineros.

Bibliografía

ACNUDH - Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. “Acerca de la justicia transicional y los derechos humanos.” ACNUDH. <https://www.ohchr.org/es/transitional-justice/about-transitional-justice-and-human-rights>.

AMBOS, Kai. *El marco jurídico de la justicia de transición*. Bogotá: Temis, 2008.

⁵¹ VÉLEZ GUTIÉRREZ, al respecto de la cooperación internacional señala que Colombia recibió ayuda internacional, tanto a nivel de Estado como de entes particulares, para fortalecer el proceso de paz que con base en la justicia transicional se pretendía alcanzar, para lograr estabilidad política, económica y social. Todo lo anterior con la finalidad de respetar los derechos humanos. Luis Felipe VÉLEZ GUTIÉRREZ, “Justicia transicional en Colombia: hacer justicia o negociar la paz. Estudio comparativo”. *Cuadernos de Derecho Penal*, 13 (2015), 124. <https://doi.org/10.22518/20271743.457>

- BARP FONTANA, Luciano. “La justicia como virtud social”, *Revista de Derecho*, n.º 27 (enero-junio 2015): 27-52.
- CALLE MEZA, Melba Luz y Yenny Yulieth RODRÍGUEZ CASTILLO. “Dinámicas y tensiones entre los fines retributivos y los fines restaurativos de la pena en el modelo de justicia transicional colombiano. Un análisis desde el Acuerdo Final de paz de 2016”. *Revista Criminalidad*, 64, n.º 2 (2022), 143-159. <https://doi.org/10.47741/17943108.360>
- CENTRO INTERNACIONAL PARA LA JUSTICIA TRANSICIONAL - ICTJ. “Conversatorio sobre penas alternativas y sanciones extrajudiciales en Colombia: Más allá de la cárcel.” Informe del evento realizado el 20 de mayo de 2014 en la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá. <https://www.ictj.org/node/18953>.
- CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA. “14.042 desmovilizados de grupos paramilitares han aportado a la memoria histórica”. <https://centrodememoriahistorica.gov.co/14-042-desmovilizados-de-grupos-paramilitares-han-aportado-a-la-memoria-historica/>.
- MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO. “Derecho de las Víctimas y la Justicia Transicional.” Programas. <https://www.minjusticia.gov.co/programas-co/justicia-transicional/Paginas/OJTC-Derecho-de-las-Victimas.aspx>.
- NACIONES UNIDAS. Informe del Secretario General sobre el estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos. Doc. ONU S/2004/616. 23 de agosto de 2004. <https://peacemaker.un.org/ar/node/2290>.
- ORTEGA HERNÁNDEZ, Mary Cruz y Rafaela SAYAS CONTRERAS, “El concepto de reparación colectiva en el marco de la justicia transicional”, *Revista Vis Iuris*, 12, n.º 3 (enero-junio, 2016): 89-112.
- ORTEGA-RUIZ, Luis Germán y Juan Pablo García Miranda Juan. <https://revistas.usantotomas.edu.co/index.php/iusta/article/view/4886>.
- PATÍÑO YEPES, Álvaro Alfonso. Las Reparaciones Simbólicas en Escenarios de Justicia Transicional. *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos* 21 51 Vol. 21 (2): 51, julio-diciembre, 2010. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r27292.pdf>.
- RAMÍREZ BARBOSA, Paula Andrea. “El sistema penal norteamericano y los institutos de justicia negociada: especial énfasis en la criminalidad corporativa”. *Revista Penal*, n.º 44 (julio 2019): 147-159.

- REINA RIAÑO, Angie Vanessa. “Tratamientos penales diferenciados en justicia transicional: reflexiones sobre las penas alternativas en el Acuerdo de Paz”. [Tesis de maestría, Universidad de los Andes, 2021] . <http://hdl.handle.net/1992/56850>.
- RÚA DELGADO, Carlos Fernando. “Articulación de los sistemas de justicia transicional en Colombia: la paz, la alternatividad penal y las víctimas como ejes fundamentales”. *Criterios*, 13, n.º 1 (2021): 163-202. <https://doi.org/10.21500/20115733.5354>
- MANCO LÓPEZ, Yeison. “La verdad y la justicia premial en el proceso penal colombiano.” *Estudios de Derecho*, 69, n.º 153 (junio 2012): 190-214.
- VÉLEZ GUTIÉRREZ, Luis Felipe. “Justicia transicional en Colombia: hacer justicia o negociar la paz. Estudio comparativo”. *Cuadernos de Derecho Penal*, 13 (2015), 111-136. <https://doi.org/10.22518/20271743.457>
- VERA LUGO, Juan Pablo “Memorias emergentes: las consecuencias inesperadas de la Ley de Justicia y Paz en Colombia (2005-2011)”. *Estudios Socio-Jurídicos* 17, n.º 2 (julio-diciembre 2015): 13-44, <https://doi.org/10.12804/esj17.02.2015.01>.
- VILLALOBOS-ANTÚNEZ, José Vicente, Carlos Alberto Escobar-Zapa, Jesús Enrique Caldera-Infante y Lisset Díaz-Cid. “Lo justo y lo sublime: ética, derechos fundamentales y justicia premial. Interpretación IUS-filosófica desde Aristóteles”. *Derecho Penal y Criminología*, 44, n.º 116 (2023): 13-32.
- WOLFFHÜGEL GUTIÉRREZ, Carlos. “La Ley de Justicia y Paz y el Derecho Penal Internacional. Algunos aspectos problemáticos”. *Civilizar: Ciencias Sociales y Humanas*, 8, n.º 14 (2008): 15-26.