

ETJN

ESSEX TRANSITIONAL
JUSTICE NETWORK

El cumplimiento colectivo del deber de reparación en la Jurisdicción Especial para la Paz

Desafíos y aprendizajes para agilizar el procesamiento del régimen de
condicionalidad

Nicolás Zuluaga Afanador

Documento de trabajo número 3
10 de septiembre de 2021

El cumplimiento colectivo del deber de reparación en la Jurisdicción Especial para la Paz

Desafíos y aprendizajes para agilizar el procesamiento del régimen de condicionalidad

Resumen

El cumplimiento colectivo del deber de reparación en la Jurisdicción Especial para la Paz eventualmente podría agilizar el procesamiento de los aportes o contribuciones de los comparecientes en el marco del régimen de condicionalidad. Este documento analiza tal posibilidad a partir de dos actividades. Una es la identificación de las dimensiones colectivas de los aportes a la reparación en la normatividad que regula la JEP. La otra se trata del estudio de dos audiencias que revelan los desafíos de los aportes colectivos a la reparación. La primera audiencia observada se refiere al inventario y la entrega de bienes de las FARC-EP y la segunda es una audiencia por desplazamiento forzado en Tulapas con participación de integrantes del Fondo Ganadero de Córdoba. Con actores y situaciones diferentes ambas diligencias permiten plantear desafíos y aprendizajes para el cumplimiento colectivo del deber de reparación y el procesamiento del RC. Algunos de ellos la necesidad de establecer rutas procesales claras, la importancia de las condiciones de seguridad pública de la coordinación interinstitucional y de otros actores no estatales para la ejecución los TOAR, así como la relevancia de las condiciones de seguridad pública para el desarrollo de estas actividades.

Autor

Nicolás Zuluaga Afanador

zuluaga-n@javeriana.edu.co

Investigador de la Universidad de Essex. Abogado de la Universidad Javeriana (Bogotá)

Funding

Proyecto *Helping the Special Jurisdiction for Peace to address questions of harm and conditionalities* ESRC-IAA Follow on Fund Sept. 2020, investigadora principal Sabine Michalowski. El autor era investigador de la Universidad de Essex cuando redactó este documento.

Contenido

1	<i>Los deberes del régimen de condicionalidad y su cumplimiento colectivo ..</i>	6
2	<i>Cumplimiento colectivo del deber de reparación mediante el inventario y entrega de los bienes de las antiguas FARC-EP</i>	13
1.1.	El deber de reparación material de las FARC-EP mediante el inventario y la entrega efectiva de todos sus bienes.....	13
1.2.	Los inconvenientes para la entrega de los bienes de las FARC-EP	14
1.3.	Las diferentes acciones que el compareciente Pastor Alape Lascarro ha emprendido ante las dificultades para transferir materialmente los bienes.....	17
1.4.	Desafíos para el inventario de los bienes de las FARC-EP y la transferencia de este patrimonio al Estado colombiano.....	18
3	<i>Cumplimiento colectivo del deber de reparación en la audiencia por el desplazamiento forzado en Tulapas.....</i>	22
3.1.	Hechos del caso.....	22
3.2.	Medidas de reparación y los desafíos para implementarlas.....	23
3.2.1.	La construcción de infraestructura como medida de reparación colectiva	23
3.2.2.	Una mayor colaboración de los comparecientes en los procesos de restitución de tierras como medida de reparación	26
3.2.3.	La seguridad pública: una situación que pone en riesgo la posible reparación colectiva en el caso de Tulapas	29
3.3.	Desafíos para que los comparecientes puedan cumplir colectivamente con las medidas de reparación que proponen las víctimas de Tulapas	31
4	<i>Algunos desafíos para el cumplimiento colectivo del deber de reparación en el marco del régimen de condicionalidad.....</i>	33
4.1	La ausencia de rutas procesales claras para cumplir el deber de reparación colectiva.....	36
4.2	La falta de coordinación interinstitucional y la creación de un entramado de actores que apoyen la entrega de los bienes de las FARC-EP o la ejecución de TOAR colectivos.....	37
4.3	Las condiciones de inseguridad pública y las competencias de la JEP	38
5	<i>Referencias.....</i>	40

El cumplimiento colectivo del deber de reparación en la Jurisdicción Especial para la Paz

Desafíos y aprendizajes para agilizar el procesamiento del régimen de condicionalidad

Introducción

Al 26 de mayo de 2021, 12.929 personas se habían sometido a la Jurisdicción Especial para la Paz (Jurisdicción Especial para la Paz, 2021). Todas ellas deben cumplir con un régimen de condicionalidad que las obliga a aportar verdad plena sobre lo ocurrido en el conflicto armado. Además, si son responsables de algún hecho victimizante, están obligadas a reconocer su responsabilidad en el marco del régimen de condicionalidad (RC) y, como consecuencia de ello, deben reparar a las víctimas y garantizar la no repetición de los crímenes cometidos¹.

Como contraparte, a medida que los comparecientes cumplan con estos deberes, la JEP les deberá conceder beneficios penales transitorios y definitivos. Esto quiere decir que la JEP les debe exigir a quienes comparezcan no solo la formulación de un RC adecuado para satisfacer los derechos de las víctimas, sino también el cumplimiento de estos compromisos.

Para la JEP, el ejercicio de tales funciones significa un reto de enormes dimensiones. Primero, por el carácter masivo de los crímenes². Segundo, por el elevado número de individuos que la JEP ha recibido: si se hace la relación entre el número total de magistrados que la componen y los comparecientes que han acudido a ella, cada magistrado debería resolver la situación de, al menos, 340 personas³. Tercero, porque las funciones de exigencia y vigilancia del RC se han concentrado principalmente en las tres Salas de Justicia. En este escenario, con base en los datos reportados por la JEP, cada magistrado de las Salas de Justicia

¹ Ley 1957 de 2019. Art. 20. Este artículo no trata el deber de reconocer la responsabilidad pero sí aquellos deberes de reparar a las víctimas y garantizar la no repetición. Su texto retoma casi literalmente las condiciones que la Corte Constitucional consideró necesarias para acceder a un tratamiento especial, ver el apartado 5.5.1.1 de la sentencia C-674 de 2017. En la SENIT 1 de 2019 la Sección de Apelación (SA) (párr. 227) determinó la necesidad de que hubiera reconocimiento o imputación de responsabilidad para que se pudiera exigir el cumplimiento de los deberes de reparar a las víctimas e implementar garantías de no repetición. Esto fue reiterado en el Auto 607 de 2020, párr. 36.

² La Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV) ha registrado más de 11.566.053 eventos victimizantes, es decir, “la ocurrencia de un hecho victimizante a una persona, en un lugar (municipio) y en una fecha determinada” desde el 1985 al 31 de mayo de 2021. De estos, 8.137.396 son eventos de desplazamiento forzado, 1.065.210 de homicidio y 199.654 de desaparición forzada. UARIV. Reporte del Registro Único de Víctimas (RUV) a corte del 31 de mayo de 2021.

³ Esta cifra es el resultado de dividir el número de personas sometidas a la JEP al 26 de mayo de 2021 (12.929) por el número total de magistrados de la JEP (38).

debería requerir y supervisar el RC de 718 personas⁴. Por último, debido a las diferencias de competencias que cada Sala tiene, los casos tampoco están distribuidos uniformemente entre ellas. Esto quiere decir que la carga de exigir, evaluar y supervisar el cumplimiento del RC es más alta para algunas Salas o magistrados que para otros.

La complejidad de ejercer estas funciones explica la necesidad de que la JEP encuentre mecanismos que faciliten que las Salas o Secciones puedan evaluar y vigilar el RC, así como que el compareciente pueda cumplirlo. Al mismo tiempo, estos medios deben satisfacer los derechos de las víctimas. En este sentido, nos preguntamos: ¿el cumplimiento colectivo de los deberes del RC puede agilizar la formulación, evaluación y supervisión del RC? Para responder esta cuestión es necesario preguntarse primero ¿es posible cumplir colectivamente con los deberes del régimen de condicionalidad?

Para contestar dichas preguntas, este documento se divide en cuatro partes. La primera recuerda brevemente cuáles son los deberes del régimen de condicionalidad, así como la posibilidad jurídica y fáctica de cumplirlos colectivamente, según la normatividad que regula la JEP⁵. Posteriormente, en la segunda y tercera parte, se estudia la factibilidad del cumplimiento colectivo del deber de reparación, con base en la observación de las audiencias sobre el “Inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP”, del 23 de diciembre de 2020, y “El desplazamiento forzado en la región de Tulapas”, celebrada el cinco y siete de diciembre de 2020⁶. Finalmente, la última parte sintetiza los principales desafíos del cumplimiento colectivo del deber de reparación.

⁴ Esta cifra es el resultado de dividir el número de personas sometidas a la JEP al 26 de mayo de 2021 (12.929) por el número total de magistrados de las Salas de Justicia de la JEP (18).

⁵ La normativa principal que regula la JEP está compuesta por: las Leyes 1820 de 2016, 1922 de 2018 y 1957 de 2019 y el Acto Legislativo 01 de 2017.

⁶ Después de observar un total de cuatro audiencias publicadas en el canal de YouTube de la JEP, estas dos diligencias fueron seleccionadas porque son pertinentes para dar cuenta del tema estudiado. En total, fueron examinadas las siguiente audiencias: 1) Audiencia realizada con comparecientes relacionados con el Fondo Ganadero de Córdoba por sus presuntos vínculos con el desplazamiento forzado en Tulapas. Siete y nueve de diciembre de 2020. Sala de Definición de Situaciones Jurídicas y la Sala de Reconocimiento, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas (SRVR) —caso 04—. 2) Audiencia de entrega de la versión colectiva del Secretariado de las FARC-EP sobre retenciones ilegales de personas, caso 01. 23 de septiembre de 2019. SRVR. 3) Audiencia sobre el inventario y entrega de los bienes de las extintas FARC-EP. 23 de diciembre de 2020. SRVR y Sala de Amnistía o Indulto (SAI). 4) Audiencia para escuchar las observaciones de las Madres de Soacha y Bogotá (MAFAPO) sobre las versiones voluntarias del caso 03. 17 de octubre de 2019.

1 Los deberes del régimen de condicionalidad y su cumplimiento colectivo

Detallando lo que se planteó previamente, la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) cuenta con un esquema de beneficios penales condicionados al cumplimiento de los deberes de aportar a la verdad, reconocer responsabilidad, contribuir a la reparación de las víctimas y garantizar la no repetición de los hechos. Además, los comparecientes lo deben cumplir ante todos los componentes del Sistema Integral para la Paz (Caracol Radio, 2021)⁷. A esto se le ha denominado Régimen de Condicionalidad (RC) y su filosofía es un fundamento de vital importancia para el mandato de todos los mecanismos de la justicia transicional en Colombia⁸. Este esquema de beneficios y condiciones establece el cumplimiento individual de los deberes mencionados, pero también, aunque con menos claridad, plantea el cumplimiento colectivo de estos.

Para empezar, todos los comparecientes están obligados a aportar verdad plena ante la JEP, esto es, “relatar, cuando se disponga de los elementos para ello, de manera exhaustiva y detallada las conductas cometidas y las circunstancias de su comisión, así como las informaciones necesarias y suficientes para atribuir responsabilidades”⁹. Ahora bien, cuando un compareciente tiene una condena en firme, reconoce su responsabilidad por conductas punibles o enfrenta evidencias suficientes de su responsabilidad, también debe reparar a las víctimas y garantizar la no repetición de los delitos en que participó. Esto quiere decir que si quienes comparecen ante la JEP tienen el deber de relatar las “informaciones necesarias y suficientes para atribuir responsabilidades”, también tienen el deber

⁷ Nueva denominación del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y Garantías de No Repetición.

⁸ Constitución Política de Colombia. Título transitorio adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2017. Art. 1, párr. 5. Ley 1820 de 2016. Artículo 6. Ver: Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-080 de 2018. (M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo: agosto 15 de 2018), análisis del Artículo 20 del proyecto de Ley Estatutaria

⁹ Ley 1957 de 2019. Artículo 20. Este artículo no trata el deber de reconocer la responsabilidad pero sí aquellos de reparar a las víctimas y garantizar la no repetición. Su texto retoma casi literalmente las condiciones que la Corte Constitucional consideró necesarias para acceder a un tratamiento especial, en el apartado 5.5.1.1 de la sentencia C-674 de 2017.

En la SENIT 1 de 2019 la Sección de Apelación determinó la función de la responsabilidad para que se pudiera exigir el cumplimiento de los deberes de reparar a las víctimas e implementar garantías de no repetición. Párr. 227. Esto fue reiterado en el auto 607 de 2020, párr. 36.

Sobre el deber de aportar verdad plena y reconocer responsabilidad por parte de los máximos responsables ver Michalowski et al (2021). Sobre el debate en relación con la responsabilidad de los comparecientes ver Michalowski et al (2020).

de reconocer su responsabilidad en cualquier delito que sea competencia de la JEP¹⁰.

En sentido contrario, quien no sea responsable de alguna conducta punible bajo la competencia de la JEP no está obligado a reparar a las víctimas ni a garantizar la no repetición. Esto es ratificado en las siguientes palabras de la Sección de Apelación:

No es posible, en principio, participar en un ejercicio restaurativo de encuentro o interacción si no hay declaración o reconocimiento de responsabilidad, o fundamentos para esperar una aceptación futura de la misma. Ni puede verse conminado a presentar un programa de reparación quien no es responsable, individual o solidariamente, de un daño. Y no debe considerarse obligado a evitar la repetición quien no ha cometido el delito que se le atribuye¹¹.

Por esta razón, conviene precisar la relación entre los deberes del RC: el RC obliga a todos los comparecientes a aportar verdad plena y, cuando tienen responsabilidad en alguno de los delitos de competencia de la JEP, la deben reconocer. Cuando hay responsabilidad y esta se reconoce, los comparecientes también deberán reparar a las víctimas y garantizar la no repetición. Esta relación entre los deberes puede predicarse en relación con cada individuo sometido voluntaria u obligatoriamente a la JEP. No obstante, la relación entre los deberes del RC y su cumplimiento requiere observar también la posibilidad de cumplirlos colectivamente.

Sin embargo, la normatividad principal que regula la JEP no aborda en forma exhaustiva y detallada el cumplimiento colectivo de los deberes del RC. No define rutas procesales claras ni criterios de evaluación. Tampoco explica qué significaría un “cumplimiento colectivo” de los deberes del RC. ¿Se trata de una acción colectiva o de acciones individuales enmarcadas en proyectos colectivos? ¿es necesaria una organización y coordinación de estas acciones?

Lo que sí se puede encontrar en la regulación son referencias a lo colectivo respecto de cada uno de los deberes del RC y lineamientos generales sobre su

¹⁰ En palabras de la Corte Constitucional: “[a]unque parezca redundante, es necesario reiterar que la obligación de reconocimiento de responsabilidad es exigible de personas que sean responsables de delitos de competencia de la JEP”. Sentencia C-080 de 2018, fundamento 4.1.8.3.

¹¹ Sección de Apelación. SENTIT 1 de 2019. Párr. 227. Estas consideraciones fueron reiteradas en el auto 607 de 2020, párr. 36 y 45.

cumplimiento. De esta manera, los cuerpos normativos que reglamentan el funcionamiento de la JEP prevén la posibilidad de cumplir colectivamente con el deber de aportar a la verdad plena y de reconocer la responsabilidad por las conductas delictivas cometidas con ocasión del conflicto armado interno. En este sentido, la legislación hace referencia a una “contribución colectiva al esclarecimiento de la verdad”¹² y específicamente el artículo 80 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia de la JEP (LEAJEP) estipula que “el reconocimiento de verdad y responsabilidad por la realización de las conductas podrá hacerse de manera individual o colectiva”. La palabra colectiva se encuentra subrayada porque la Corte Constitucional la declaró exequible bajo el entendido de que esto “no sustituye ni agota el deber individual de reconocimiento de verdad y responsabilidad”¹³. De modo que los deberes de aportar verdad plena y de reconocer responsabilidad se pueden cumplir colectivamente, pero el cumplimiento colectivo solamente complementa —y no sustituye— el cumplimiento individual de estos deberes.

Lo establecido anteriormente se puede corroborar con dos ejemplos. El primero está relacionado con el aporte a la verdad. Mediante el Auto 02 de 2019, la SRVR requirió a 31 comparecientes de las FARC-EP a rendir versiones voluntarias individuales y colectivas, puesto que contar con estas dos dimensiones podría servir para dilucidar diferentes aspectos de la verdad. Así, la versión individual debía responder, sobre todo, a una serie de preguntas respecto del ingreso y la trayectoria del compareciente en la organización, su percepción sobre los daños ocasionados, la manera de resarcirlos, y su responsabilidad individual en la adopción y ejecución de la decisión de las FARC-EP de mantener personas cautivas.

En cambio, la versión colectiva debía describir cuestiones como la manera en que las FARC-EP tomaron la decisión de retener civiles y miembros de la Fuerza Pública; cuál era la finalidad de estos actos; cuántas personas fueron privadas de su libertad; cómo se transmitían las órdenes, entre otros asuntos¹⁴. Por eso, los aportes a la verdad individuales y colectivos se consideran complementarios entre sí. No obstante, el aporte individual tiene una importancia considerable porque los procesos de la JEP son penales y, en consecuencia, pretenden

¹² Ley 1957 de 2019, arts. 20, 40 y 49. Y Ley 1820 de 2016, arts. 14, 33 y 50.

¹³ Corte Constitucional, C-080 de 2018. Reiterado en el Auto 02 de 2019 de la SRVR.

¹⁴ Jurisdicción Especial para la Paz. Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de la Hechos y Conductas. Auto 2 de 2019. Párra.12.

determinar la responsabilidad individual de los comparecientes por los hechos investigados, con las restricciones y los mandatos normativos específicos que esta Jurisdicción debe seguir.

Que los procesos de la JEP sean penales también explica que el reconocimiento colectivo de responsabilidad siempre conduzca a una individualización que “deberá recaer sobre integrantes del colectivo que haya efectuado el reconocimiento”¹⁵. Luego, estas personas podrán aceptar o rechazar esa individualización. Si la aceptan, serán acreedoras a las sanciones impuestas según las condiciones del SIVJRNR. Por el contrario, si la rechazan o mantienen silencio, su caso será remitido a la Unidad de Investigación y Acusación (UIA)¹⁶. En conclusión, aunque exista reconocimiento colectivo de responsabilidad, será necesario individualizarlo en relación con cada compareciente, dado que se trata de un proceso penal.

Lo dicho previamente se puede observar en el segundo ejemplo. Allí se muestra que el deber de reconocer la responsabilidad se puede cumplir colectivamente, y cuando esto sucede, también debe haber una acción individual. En efecto, el 23 de septiembre de 2019, en la audiencia pública celebrada en el marco del caso 01, con ocasión de la entrega de la versión colectiva del antiguo Secretariado de las FARC-EP, Rodrigo Londoño Echeverri y Pastor Lisandro Alape reconocieron la “responsabilidad colectiva, ética y política [de las FARC-EP] por el daño ocasionado a las personas y familias que fueron víctimas de esta desafortunada práctica [de secuestro]”¹⁷. Tiempo después, el 26 de enero de 2021, la Sala de Reconocimiento, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas (SRVR) individualizó la responsabilidad de los comparecientes que hicieron parte del Secretariado de las FARC-EP y les imputó a ocho personas la responsabilidad penal de varios crímenes internacionales.¹⁸

Los dos ejemplos evidencian que los deberes de aportar a la verdad y de reconocer responsabilidad se pueden cumplir colectivamente. Sin embargo, cuando esto sucede, también se deben honrar individualmente.

¹⁵ Ley 1957 de 2019. Art. 80, inciso tercero.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ Audiencia de entrega de la versión colectiva del Estado Mayor Central de las FARC-EP sobre el secuestro. Minuto 36:44. Esta diligencia se puede observar en el siguiente enlace: https://www.youtube.com/watch?v=p3HO61AyOGA&t=2702s&ab_channel=JEPColombia

¹⁸ JEP-SRVR. Retención ilegal de personas por parte de las FARC-EP. Caso 001, Auto SRVR 19 (enero 26, 2021).

Por su parte, el deber de reparación permite que un individuo pueda resarcir a las víctimas contribuyendo a la ejecución de un trabajo, obra o actividad con contenido restaurador-reparador (TOAR) colectivo. En efecto, el artículo 141 de la LEAJEP señala que los comparecientes ante la SRVR pueden presentar un proyecto colectivo de TOAR. Asimismo, deberán precisar las obligaciones, los objetivos, los lugares de ejecución y las personas que ejecutarán estos TOAR. Estos se pueden presentar (i) antes de la imposición de una sanción (ii) como resultado de una sanción propia o (iii) “como contribución a la realización de los derechos de las víctimas dentro del régimen de condicionalidad”¹⁹.

La LEAJEP también indica que, cuando los solicitantes hayan reconocido colectivamente la responsabilidad, la vigilancia del cumplimiento de las sanciones y de los TOAR les corresponderá a las organizaciones o entidades a las que pertenezcan los comparecientes, ya que estas según la LEAJEP serán “responsables de velar por la adecuada ejecución y cumplimiento de la sanción”²⁰, tal es el caso del Ministerio de Defensa. Esta función también le corresponde a la Sección de Primera Instancia para Casos de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad (Sección con Reconocimiento) y al Mecanismo Internacional que la apoye en el cumplimiento de tal tarea²¹.

El artículo 38 de la LEAJEP también prescribe que, como consecuencia de actos tempranos de reconocimiento de responsabilidad, los comparecientes pueden reparar a las víctimas de manera coordinada con los “programas de reparación colectiva territorial cuando sea necesario”²². En definitiva, en el cumplimiento de los deberes del régimen de condicionalidad puede existir una complementariedad entre lo individual y lo colectivo. Los aportes colectivos a la verdad y los reconocimientos colectivos de responsabilidad normalmente serán acompañados de aportes individuales de verdad y de la individualización de la responsabilidad penal. En principio, las acciones individuales de reparación podrían estar enmarcadas en un TOAR colectivo o podría haber una acción

¹⁹ Sección de Primera Instancia para casos con Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad. Lineamientos en materia de sanción propia y Trabajos, Obras y Actividades con contenido Reparador – Restaurador (Adoptados el 14 de abril de 2020). <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/SiteAssets/Paginas/Conozca-Los-lineamientos-en-materia-de-sanción-propia-y-Trabajos%2C-Obras-y-Actividades-con-contenido-Reparador---Restaurador/28042020%20VF%20Lineamientos%20Toars%20y%20SP.pdf>

²⁰ Ley 1957 de 2019. Artículo 141.

²¹ Ley 1957 de 2019. Arts. 92 (d), 135 y 137. ONU. Consejo de Seguridad. Resolución S/RES/2574 (2021). <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N21/118/12/PDF/N2111812.pdf?OpenElement>

²² Aunque la disposición no precisa cuáles son los “programas de reparación colectiva territorial”, estos pueden ser entendidos como los programas de reparación colectiva coordinados por la UARIV, en el marco de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, Ley 1448 de 2011.

colectiva de la organización a la que el compareciente pertenecía que repercuta en el cumplimiento del deber de reparación del RC de cada uno de sus antiguos integrantes, como se podrá observar en la sección sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP.

Estas características del deber de reparación podrían permitir formular, supervisar y participar en el desarrollo del RC con mayor agilidad. Para la JEP, sería más sencillo vigilar y evaluar la ejecución de un TOAR colectivo, que aquella de numerosos TOAR individuales —cada uno con sus objetivos, sus marcos de acción y sus procesos comunitarios y administrativos—. Por poner un ejemplo, para la JEP, es más manejable estudiar la factibilidad de un TOAR colectivo de siete miembros del caso de despojo en Tulapas y determinar los efectos de estas acciones, que evaluar siete TOAR individuales sin ninguna conexión entre sí. De la misma manera, para las víctimas es más sencillo participar en el diseño de un TOAR colectivo que en varios TOAR individuales. Adicionalmente, ellas podrían preferir proyectos colectivos que tengan mayor impacto, como la construcción de una carretera, que la implementación de acciones individuales, como la realización de capacitaciones o conferencias dictadas por el compareciente. Por su parte, en lugar de presentar propuestas con menor calado y por separado, los comparecientes podrían inclinarse más a participar en un proyecto colectivo, pues puede tener un mayor impacto y su consulta con las víctimas puede ser más ágil, incluso cuando ya se ha dado, podría bastar que el compareciente se una a la contribución de un proyecto colectivo de reparación que ya esté en desarrollo.

Por las razones expuestas en el párrafo anterior, este documento evaluará de ahora en adelante la posibilidad de honrar colectivamente el deber de reparación. Para esto se analizan dos audiencias en las que se exploran los retos del cumplimiento colectivo del deber de RC en contextos concretos y en las voces de los actores. Una diligencia se enfocó en la elaboración del inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP; y la otra reunió a comparecientes relacionados con el Fondo Ganadero de Córdoba por sus presuntos vínculos con el desplazamiento forzado en la región de Tulapas. Como se verá a continuación, de ambas se puede inferir que sí es posible cumplir colectivamente con el deber de reparación, pero esto supone varios desafíos.

Antes de entrar en el detalle, vale la pena acotar que la reparación en la JEP es integral y tiene un significado particular. Precisamente, la Sentencia

Interpretativa 01 de 2019 señaló que, en materia transicional, “el derecho a la reparación no se agota en su dimensión indemnizatoria”²³, sino que incluye también: (i) la restitución, por medio de la cual se busca que la víctima sea devuelta a su situación original (por ejemplo, volver al lugar de donde fue desplazado); (ii) la rehabilitación, que implica brindar atención psicológica, médica y de servicios sociales a los perjudicados para acompañarlos de manera que puedan lidiar con el trauma que han vivido y sus necesidades fundamentales; y (iii) la satisfacción, cuya finalidad es dignificar a las víctimas con medidas instrumentales —como la búsqueda de personas dadas por desaparecidas— o simbólicas —como conmemoraciones o peticiones públicas de perdón—. En últimas, se pretende reconocer el valor moral y político de estas personas²⁴. Inclusive, recibir verdad plena y reconocimiento de responsabilidad puede ser reparador para las víctimas. En conclusión, cualquier cumplimiento colectivo del deber de reparación debe estar acorde con las formas de reparación particulares de la JEP, una justicia que, además, es preferentemente restaurativa²⁵.

²³ Sección de Apelación. Sentencia interpretativa 01 de 2019, párr. 155. En esta decisión la Sección citó los “Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones”, aprobados por la Asamblea General de la ONU.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Acto Legislativo 01 de 2017. Artículo transitorio 1. Ley 1957 de 2019. Artículo 13. El texto dice: “Uno de los paradigmas orientadores de la JEP será la aplicación de una justicia restaurativa que preferentemente busca la restauración del daño causado y la reparación de las víctimas afectadas por el conflicto, especialmente para acabar la situación de exclusión social que les haya provocado la victimización. La justicia restaurativa atiende prioritariamente las necesidades y la dignidad de las víctimas y se aplica con un enfoque integral que garantiza la justicia, la verdad y la no repetición de lo ocurrido”.

2 Cumplimiento colectivo del deber de reparación mediante el inventario y entrega de los bienes de las antiguas FARC-EP

Convocada por la SRVR y la Sala de Amnistía o Indulto, la audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP fue celebrada el 23 de diciembre de 2020. Esta diligencia es relevante para entender el cumplimiento colectivo del deber de reparación porque da cuenta del proceso de transferencia de los bienes de las FARC-EP al Estado colombiano. Pese a que esta transferencia de bienes fue originalmente estipulada en el Acuerdo Final de Paz, al momento de la diligencia judicial, los bienes no habían sido transferidos al Estado. Esto es algo considerable dado que al día de la realización de la diligencia habían pasado un poco más de tres años y cuatro meses desde que las FARC-EP radicaron el inventario ante la ONU. Precisamente, fue esta demora lo que motivó a los comparecientes Pastor Alape Lascarro y Rodrigo Londoño Echeverri a solicitar la audiencia.

Cuando la diligencia tuvo lugar, quien la presidía, el magistrado Iván González, aclaró que se desarrollaba en cumplimiento del RC del señor Alape Lascarro, el único compareciente que asistió. No aclaró si este proceso de transferencia también afectaba los RC de los demás miembros de las extintas FARC-EP. Además del señor Alape Lascarro, intervino la Procuradora Delegada para la defensa del patrimonio público, la transparencia y la integridad. La Sociedad de Activos Especiales no participó en la audiencia.

1.1. El deber de reparación material de las FARC-EP mediante el inventario y la entrega efectiva de todos sus bienes

Como se dijo previamente, el Acuerdo Final de Paz estableció que las FARC-EP, como un colectivo, como una organización armada, se comprometían a aportar a la reparación material e integral de las víctimas “sobre la base de los hechos que identifique la Jurisdicción Especial para la Paz”²⁶. De esta manera, las FARC-EP y sus integrantes honrarían su deber de reparar materialmente a las víctimas²⁷, algo que después podría considerarse como un cumplimiento del RC. Esto significaría que si la JEP estimare que las FARC-EP y sus antiguos miembros habrían entregado todos los bienes que acumularon con ocasión del conflicto

²⁶ Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. Punto 5.1.3.7.

²⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-080 de 2018. Punto 4.1.7.4.

armado, esta Jurisdicción no le podría imponer obligaciones de indemnización a tales comparecientes.

Particularmente, la reparación material de las FARC-EP se concretaría, en principio, con la entrega de todos sus bienes, incluidos los recursos de guerra, que serían identificados en un inventario. Los procedimientos y protocolos para hacer este registro fueron acordados entre representantes del Gobierno Nacional y de las FARC-EP, mientras estas estuvieron en proceso de dejación de armas en las Zonas Veredales Transitorias de Normalización²⁸. Fue así cómo las FARC-EP quedaron sujetas a dos deberes colectivos para reparar materialmente a las víctimas: uno era la realización de un inventario sobre todos sus bienes; y el otro era la entrega material de estos con el fin de que el Gobierno los monetizara —es decir, hiciera las operaciones necesarias para convertirlos en dinero— y los transfiriera a un patrimonio autónomo destinado a la reparación. Asimismo, el cumplimiento de estos dos deberes garantizaría que los miembros de las FARC-EP habrían honrado su deber de reparar materialmente a las víctimas, en el marco del RC, sin perjuicio de que deban resarcir a las víctimas con otro tipo de reparación que no sea material, como con medidas de satisfacción o rehabilitación²⁹.

1.2. Los inconvenientes para la entrega de los bienes de las FARC-EP

Las antiguas FARC-EP encargaron a Pastor Lisandro Alape Lascarro para que coordinara el cumplimiento de estas tareas. La organización elaboró el inventario y el quince de agosto de 2017 Alape Lascarro lo radicó ante la Misión de Verificación de la ONU³⁰. Pero la transferencia de este patrimonio al Estado colombiano ha sido escasa. De acuerdo con la Procuraduría, la Sociedad de Activos Especiales (SAE), la entidad del Gobierno Nacional responsable de recibir los bienes de las extintas FARC-EP, indicó que solo se ha cumplido el 2.5%

²⁸ Sección de Apelación. Sentencia interpretativa 01 de 2019. Párrafo 155.

²⁹ Vale la pena agregar que muchos de los tratamientos penales especiales por medio de los cuales varios de los miembros de las extintas FARC-EP definirían su situación jurídica extinguen la acción indemnizatoria, a saber, la amnistía, la renuncia a la persecución penal y el indulto. Sin embargo, los beneficios penales de concesión de la cesación del procedimiento y suspensión de la ejecución de la pena y las “demás resoluciones o decisiones necesarias para definir la situación jurídica” no producen este mismo efecto, a no ser que así lo determine la SDSJ. Acto Legislativo 01 de 2017. Artículo 18 transitorio, parágrafo. Y Ley 1820 de 2016. Artículo 46.

³⁰ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minuto 40:00. Disponible en el enlace: https://www.youtube.com/watch?v=M2T8UXe_aCU&t=6745s&ab_channel=JEPColombia.

de lo previsto inicialmente a corte de finales de 2019. Por demás, los avances del 2020 fueron menores³¹.

Los inconvenientes han sido en su mayoría jurídicos y han producido un retraso que también ha conllevado problemas fácticos. De acuerdo con el señor Alape Lascarro, de los 244 predios identificados por las FARC-EP, solo ocho cumplen las condiciones que la SAE exige para recibirlos —a saber, que la entrega sea voluntaria, ratificada por el propietario y el inmueble esté libre de gravámenes³²—. En cambio, los terrenos que no cumplen con estas características son la inmensa mayoría, suman más de 90.000 hectáreas y valen alrededor de 100.000 millones de pesos³³. Según las intervenciones del ex combatiente y de la Procuradora encargada (la SAE no asistió a la audiencia), la SAE no ha recibido estos predios porque: 1) hay personas que se oponen a la entrega, incluso poseedores; 2) estos se encuentran en zona de reserva forestal, de acuerdo con la Ley Segunda de 1959; 3) sus títulos no están legalizados; 4) son baldíos; 5) tienen gravámenes fiscales; 6) sus propietarios no han sido identificados o 7) no se han podido delimitar siguiendo las coordenadas de las FARC-EP. Sin embargo —alega el señor Alape Lascarro— el Gobierno Nacional no ha decretado o impulsado ninguna medida para superar estos obstáculos o vacíos legales, pero sí ha impuesto el 31 de diciembre de 2020 como un término para el cumplimiento de la entrega de los bienes³⁴.

Otro inconveniente ha sido que el Gobierno Nacional no ha constituido el patrimonio autónomo para la reparación de las Víctimas, puesto que —como informa la Procuraduría— ningún proponente se ha presentado a las tres licitaciones que ha habido para adjudicar el contrato de fiducia que lo regirá. Los posibles interesados han expresado sus reparos en gestionar un fondo con bienes cuya procedencia es ilícita. Entonces, la Procuraduría propuso que la SAE se encargara de tal función, pues los costos de adjudicar el contrato de fiducia a un tercero serían más altos que los beneficios³⁵.

Por último, tal y como el Ministerio Público lo señaló, el Decreto Ley 903 de 2017 no reguló con suficiente precisión la estructura, característica y metodología del

³¹ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minuto 2:30:27.

³² Decreto 1535 de 2017. Artículo 2.5.1.1

³³ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Intervención del señor Alape Lascarro. Minuto 1:05.

³⁴ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minuto 1:13:03.

³⁵ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minutos 2:25:40-2:29:03

inventario³⁶. En consecuencia, las FARC-EP relacionaron bienes monetizables —es decir, que podían convertirse en dinero, como lingotes de oro, predios o automóviles—, y bienes no monetizables que, en su criterio, tenían una vocación reparadora, como carreteras. No obstante, el Gobierno Nacional no ha recibido esta segunda clase de bienes como parte del inventario porque no se pueden convertir en dinero y, en este sentido, no pueden reparar materialmente a las víctimas.

En síntesis, la imposibilidad jurídica que alega la SAE para recibir los bienes y la inexistencia del Fondo para la reparación de las víctimas retrasaron la transferencia del patrimonio de las FARC-EP y, debido a esta demora, se han presentado ciertos inconvenientes fácticos. Efectivamente, algunos bienes se han deteriorado³⁷, otros se han perdido y otros no se han podido entregar ya que las condiciones de seguridad no lo permiten. Algunas cabezas de ganado, entre ellas las que se encontraban en Guaviare, ya no corresponden a las que fueron reportadas en un principio³⁸. Los representantes de las FARC-EP y la SAE se han desplazado al territorio de Ituango y, después de ese evento, la misma SAE decidió que los predios de esta zona ya no serán recibidos por causa de las difíciles condiciones de seguridad³⁹. En la región del Magdalena Medio, donde operaba el señor Alape Lascarro durante el conflicto armado, las FARC-EP y la SAE no han podido hacer seguimiento a los predios por entregar ya que el ELN asesinó a Jorge Iván Ramos, alias “Mario Morales”, un antiguo miembro de las FARC-EP. Después, el ELN amenazó a un ex guerrillero que habitaba este territorio con la advertencia de que las personas en proceso de reincorporación del lugar serían objeto de represalias, si los miembros de las extintas FARC-EP volvían a reclamar o a entregar los predios al Estado colombiano⁴⁰. En pocas palabras, este tipo de situaciones impediría que las antiguas FARC-EP honren su deber colectivo de entregar todos sus bienes para reparar materialmente a las víctimas, algo que podría repercutir en el cumplimiento de su RC.

³⁶ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minuto 2:20:40

³⁷ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minuto 59:30-1:00:27.

³⁸ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minuto 59:39

³⁹ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minuto 1:58:22-1:58:57.

⁴⁰ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minuto 2:10:23.

1.3. Las diferentes acciones que el compareciente Pastor Alape Lascarro ha emprendido ante las dificultades para transferir materialmente los bienes

Frente a estos desafíos jurídicos y fácticos, el compareciente Alape Lascarro ha interpuesto solicitudes judiciales para agilizar la entrega de los bienes. La última de ellas fue la solicitud de la audiencia que se analiza. Pero antes de esta, se surtió un proceso de definición de competencias jurídicas que se resolvió en un poco más de un año y también retrasó la transferencia del patrimonio. En efecto, el quince de febrero de 2018, el compareciente Alape Lascarro, en representación de las FARC-EP, le solicitó a la UIA que presentara una medida cautelar ante la JEP para que el Estado tomara posesión de los bienes del inventario que no tuviera en su custodia, con el fin de evitar cualquier deterioro o pérdida. En consecuencia, el Fiscal Quinto de la UIA presentó una solicitud en ese sentido ante la Sección de Primera Instancia para Casos de Ausencia de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad. Esta Sección avocó conocimiento del asunto y vinculó a la Fiscalía General de la Nación, la cual planteó un conflicto de competencias.

Así, el 28 de marzo de 2019, un poco más de un año después de la solicitud inicial del señor Alape Lascarro, la Corte Constitucional decidió que, en lugar de la JEP, la Fiscalía General de la Nación era la competente para conocer las medidas cautelares de estos bienes, puesto que estaban sometidos a un proceso de extinción de dominio⁴¹. En definitiva, esto también contribuyó a que pasaran un poco más de tres años y cuatro meses desde que las FARC-EP entregaron el inventario a la Misión de Verificación de la ONU, hasta que se realizó la audiencia convocada en la JEP. En este tiempo, la organización guerrillera no pudo transferir su patrimonio al Estado colombiano.

Estas situaciones motivaron que, en la audiencia, el señor Alape Lascarro le solicitara a la JEP acompañar este proceso y tomar en cuenta todo el inventario, incluidos los bienes no monetizables. Además, le pidió a esta Jurisdicción que le ordenara al Gobierno Nacional: i) crear el Fondo para la reparación de las víctimas; ii) regular las situaciones que constituyen un vacío legal, como la de la oposición de poseedores o la valoración de bienes no monetizables; y iii) recibir bienes del inventario después del 31 de diciembre de 2020, con el

⁴¹ Corte Constitucional de Colombia. Auto 155 de 2019.

acompañamiento de la SAE⁴². Igualmente, resaltó que la Fiscalía debería entregar los bienes objeto de extinción de dominio para la reparación de las víctimas, en cumplimiento del Auto 155 de 2019, mediante el cual se resolvió el conflicto de competencias entre la JEP y la Fiscalía sobre las medidas cautelares de los bienes del inventario de las FARC-EP⁴³.

A estas peticiones el magistrado Iván González respondió que:

La JEP no tiene competencia para modificar el inventario, clasificar sus bienes o tomar decisiones respecto de los bienes incluidos en él. Por esto no accedemos a su petición de analizar el inventario o acoger el inventario en su conjunto. [Estas son] decisiones que corresponden a las autoridades administrativas competentes y esperamos que en el futuro las autoridades tomen cartas en el asunto⁴⁴.

De esta manera, el magistrado González afirmó la falta de competencia para modificar o evaluar el inventario y recordó que las Salas que citaron la audiencia responderían el resto de sus solicitudes.

Además, aclaró que la magistratura consideraría la información brindada por el compareciente para la evaluación de su RC. Es decir, estimó las acciones del señor Alape Lascarro como un cumplimiento de su propio RC, pero no se refirió a los efectos que esto tendría en el cumplimiento del RC de todos los miembros de las FARC-EP o del deber colectivo de la organización armada de reparar a las víctimas. A pesar de ello, observar este proceso es útil para describir cómo cumplir colectivamente con el deber de reparación en el marco del RC.

1.4. Desafíos para el inventario de los bienes de las FARC-EP y la transferencia de este patrimonio al Estado colombiano

De la observación de esta audiencia se infiere que sí es posible cumplir colectivamente con el deber de reparación en el marco del régimen de condicionalidad. En este caso, se trataría de la reparación material por parte de las FARC-EP, la cual se lograría con el inventario y la entrega de todos los bienes de esta organización armada con el fin de que estos sean monetizados; posteriormente, este dinero sería transferido a un Fondo con el que se repararían las víctimas.

⁴² Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minutos 1:41:34-1:44:15

⁴³ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minuto 1:44:18.

⁴⁴ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minutos 1:51:20-1:53:07.

No obstante, como se expuso, este proceso ha sufrido muchos obstáculos que han impedido el cumplimiento colectivo de la obligación de reparación material. Aunque estos hallazgos no se puedan generalizar a todos los macrocasos, sino solo a aquellos en los que se judicialice a exintegrantes de las FARC-EP, sí llaman la atención sobre los desafíos que plantea la dimensión colectiva del régimen de condicionalidad. A continuación se resumen estos desafíos y en la última parte se detallan los que se estiman más importantes.

1. Las antiguas FARC-EP no pudieron entregar los bienes a la SAE porque esta entidad solo está autorizada para recibir bienes con ciertas características, que la mayoría del inventario no cumple. Estas dificultades jurídicas todavía no han sido resueltas.
2. La demora en la entrega de los bienes ha significado que algunos de ellos —por ejemplo, parte del ganado— se han perdido o deteriorado. Otros no se han podido transferir porque las zonas donde se encuentran ahora no son lo suficientemente seguras para ejecutar dicha operación.
3. Los decretos que regularon la realización de inventario y la entrega de estos bienes no detallaron con suficiencia las características del inventario y de los bienes que lo debían componer. En consecuencia, las FARC incluyeron bienes que luego el Gobierno no reconoció como idóneos para hacer parte del inventario o que no se podían transferir jurídicamente.
4. Como lo expresó el magistrado González, la JEP no tiene competencia para “modificar el inventario, clasificar sus bienes o tomar decisiones respecto de los bienes incluidos en él”⁴⁵. Tampoco es claro qué mecanismo podría utilizar para agilizar el proceso de entrega del inventario y que de esta manera se facilitará el cumplimiento de las FARC-EP de este deber colectivo de reparación material y asimismo la reparación de las víctimas.
5. La JEP tampoco ha precisado cómo la entrega de los bienes de las FARC-EP afectaría la ejecución del régimen de condicionalidad de los comparecientes individualmente considerados.

Por consiguiente, y a la luz de la audiencia observada, se podría afirmar que el cumplimiento colectivo del deber de reparación material de las FARC-EP no se ha podido cumplir por diferentes dificultades jurídicas —como la imposibilidad de recibir bienes no monetizables o en zona de reserva forestal— que han

⁴⁵ Audiencia sobre el inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Minutos 1:51:20-1:53:07.

demorado la entrega a tal punto que han surgido otros problemas fácticos, como la pérdida o el deterioro de bienes o la imposibilidad de transferirlos porque la seguridad de la zona no lo permite. Podría agregarse que, desde un inicio, el Gobierno Nacional no aclaró cuáles bienes recibiría y esto llevó a que las FARC-EP incluyeran en el inventario bienes que luego no fueron aceptados. Además, las entidades estatales y las FARC-EP no se coordinaron adecuadamente para entregar los bienes o para encontrar soluciones jurídicas para recibirlos, lo cual produjo demoras que luego hicieron más difícil la entrega de bienes en zonas con orden público inseguro.

Así, de esta experiencia particular con el patrimonio de las FARC-EP se pueden inferir aprendizajes generales para cualquier cumplimiento colectivo del RC. El primero, es definir cómo se cumplirá la obligación. Detallar sin precisión qué características debían tener los bienes incluidos en el inventario llevó a que las FARC-EP agregaran al registro unos bienes que luego no fueron aceptados ni recibidos por el Gobierno Nacional.

El segundo aprendizaje es que la coordinación entre instituciones es clave para propiciar un proceso ágil que evite problemas adicionales. A la falta de definición sobre los bienes del inventario se suma la descoordinación de las instituciones en un proceso tan complejo que requería la actuación del Gobierno Nacional, la Fiscalía General de la Nación, la Sociedad de Activos Especiales, las Oficinas de Notariado y Registro y la JEP, entre otras. Que el proceso no se haya culminado después de más de tres años demuestra que no hubo coordinación entre estas instituciones y que hubo una falta de liderazgo al respecto. Sería deseable evitar algo similar con otros casos de cumplimiento colectivo del deber de reparación, como la ejecución de TOAR colectivos. Estos proyectos también requieren la actuación de diversas entidades y, si ellas no coordinan, es probable que el proyecto tarde mucho tiempo o no se cumpla satisfactoriamente.

La tercera enseñanza es que el Estado y los comparecientes deben actuar con prontitud para cumplir colectivamente con las obligaciones de reparación puesto que un retraso puede producir deterioro o pérdida de parte del patrimonio o puede significar que el deterioro de la seguridad pública impida honrar la obligación, por ejemplo, la entrega de inmuebles. Como se observa en la siguiente sección, el deterioro de la seguridad pública también podría impedir el cumplimiento colectivo de TOAR dado que el Estado no podría garantizar a los comparecientes la seguridad suficiente para llevar a cabo los TOAR que se

proponen. Por este motivo, es primordial que el Estado garantice condiciones de seguridad para que los comparecientes puedan cumplir con sus obligaciones, particularmente cuando lo desean hacer de manera colectiva, y para que las víctimas puedan recibir su reparación sin volver a sufrir hechos victimizantes.

3 Cumplimiento colectivo del deber de reparación en la audiencia por el desplazamiento forzado en Tulapas

El siete y nueve de diciembre de 2020, la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas (SDSJ) y la SRVR organizaron una audiencia conjunta que reunió a siete civiles que participaron en el entramado de despojo y compra de tierras que el Fondo Ganadero de Córdoba presuntamente propició entre 1997 y 2008 en la región de Tulapas, ubicada en el Urabá Antioqueño. También acudieron quince víctimas desde una sala de atención en Turbo (Antioquia), una desde Bogotá y cinco más representadas por dos abogados.

La diligencia tenía como finalidad aclarar la importancia de los compromisos de los solicitantes en términos de verdad, reparación y no repetición dado que estos habilitarán su ingreso a la JEP. Los magistrados también ofrecieron espacios para que las víctimas opinaran sobre estas intervenciones. De estos intercambios surgieron algunas propuestas de reparación que podrían cumplirse colectivamente y serán analizadas en las próximas secciones.

Así, la primera parte resumirá los hechos más relevantes del caso, con base en la presentación de un analista del GRAI sobre el informe de contexto⁴⁶. Luego se describirán las medidas de reparación que las víctimas proponen y sus desafíos. En la última sección, estos serán sintetizados y analizados con más detalle.

3.1. Hechos del caso

La región de Tulapas abarca una intersección entre los municipios de Turbo, Necoclí y San Pedro de Urabá. Como lo relatan las víctimas, esta zona no cuenta con una carretera de ingreso adecuada y tampoco con escuelas apropiadas. Adicionalmente, tiene problemas de seguridad pública.

Allí han hecho presencia diferentes grupos armados organizados, tanto insurgentes como paramilitares. El Frente Élmer Cárdenas, primero de las Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU), y luego de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), operó en la zona desde 1995 hasta 2006, el año en que se desmovilizó. Entre otros crímenes, esta estructura armada ejecutó masacres y asesinatos selectivos, sobre todo entre 1994 y 1996. La crueldad de estos crímenes ahuyentó a varias familias de Tulapas, que se

⁴⁶ Esto se puede observar del minuto 4:57:57 al minuto 5:46:34. Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte uno. Disponible en el siguiente enlace: https://www.youtube.com/watch?v=c5DUuNN2Q-M&t=20689s&ab_channel=JEPColombia

desplazaron del lugar a otros municipios más seguros⁴⁷. En consecuencia, la zona registró un número elevado de desplazamientos forzados principalmente entre 1994 y 1998, con un pico en 1997 de más de ocho mil personas. Tras este desplazamiento masivo, según el informe que el GRAI presentó, el Fondo Ganadero de Córdoba (FGC) adquirió 105 predios⁴⁸. Para facilitar esta compra, la sociedad asignó a unos intermediarios que buscaron a los dueños de esas fincas en sectores pobres de Montería, entre otros lugares, y los convencieron de hacer las transferencias de las propiedades⁴⁹. Como lo indicó el analista del GRAI que participó en la diligencia⁵⁰, en cerca de cuarenta predios donde los campesinos tenían la posesión de baldíos, el FGC incidió en que la jefa jurídica de la sede regional de Antioquia del INCORA le adjudicara tales terrenos a los campesinos con el fin de que ellos pudieran venderlos al FGC. Ya en su propiedad, el Fondo sometió a varios de los inmuebles a usufructo en favor de empresas productoras de caucho.

3.2. Medidas de reparación y los desafíos para implementarlas

Las intervenciones de tres víctimas y un apoderado de ellas reflejan que, en su sentir, la reparación se concreta de dos maneras, al menos. Por un lado, la construcción de infraestructura como medida de reparación colectiva y, por el otro, la colaboración de los comparecientes en los procesos de restitución de tierras. A continuación, se reconstruye la forma en que estas dos medidas se discutieron en la audiencia.

3.2.1. La construcción de infraestructura como medida de reparación colectiva

La primera alternativa de reparación es que los interesados en ingresar a la JEP propicien la construcción de infraestructura en la zona de Tulapas, ya que las vías, los acueductos y las escuelas están en muy mal estado, según un apoderado de las víctimas⁵¹ y una víctima⁵². Ella agregó que, durante 30 años, la comunidad le ha exigido al municipio la construcción de una carretera que serviría para que

⁴⁷ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte uno. Minuto 5:22:00-5:23:20.

⁴⁸ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte uno. Minuto 5:43:01.

⁴⁹ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte uno. Minuto 5:39:00.

⁵⁰ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte uno. Minuto 5:41:40-5:46:34.

⁵¹ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte uno. Minuto 7:29:00. Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minutos 1:55:10- 2:01:00.

⁵² Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minuto: 54:30 – 56:45. Disponible en el enlace: https://www.youtube.com/watch?v=84RuhFyDwmY&t=4692s&ab_channel=JEPColombia

los campesinos comercien sus productos. Sin embargo, no se ha obtenido ningún resultado. Aunque esto le corresponde al Estado, las víctimas consideran que los comparecientes pueden facilitar este proceso debido a su capital social y económico. Esta es una opción de reparación colectiva porque varias personas podrían aportar su capital económico, sus conocimientos técnicos o su capacidad gerencial para poder llevar a cabo estas obras civiles. De esta forma, los esfuerzos individuales se coordinarían en un proyecto colectivo.

No obstante, esta alternativa representa varios desafíos. Como se venía anticipando, uno de ellos es que la construcción de infraestructura es una función primordialmente estatal, así que, inicialmente, el Estado debería ser el encargado de cumplirla, a menos que haya alguna disposición normativa que habilite a terceros para hacerlo. Este podría ser el caso, puesto que la LEAJEP enlista la “Ejecución de programas de construcción y reparación de Infraestructuras en zonas rurales: escuelas, carreteras, centros de salud” entre algunos de los TOAR que los comparecientes pueden implementar⁵³. De esta manera, se podría justificar que los solicitantes del caso de Tulapas ejerzan una función que inicialmente es estatal y cuyo cumplimiento los habitantes de la zona han exigido por tanto tiempo.

Ahora bien, aunque esta tarea puede estar justificada legalmente, todavía no está regulada adecuadamente. Y este es el segundo desafío. No existe alguna normativa que detalle la coordinación entre las actuaciones de los comparecientes y las entidades que autorizarían, supervisarían y certificarían las obras. Por ejemplo, si se tratara de la construcción de una carretera, ¿qué actuaciones debería efectuar cada individuo dentro de ese proyecto colectivo? ¿quién solicita a la autoridad ambiental los permisos pertinentes? ¿quién financiaría la obra —aquellos que se sometieron a la JEP, el Estado, o habría una inversión mixta—? De ser el Estado, ¿qué entidad lo haría?; si se tratara de un gasto privado, ¿cuánto dinero se le podría exigir a los comparecientes? ¿aportarían todos por igual? ¿o según su responsabilidad? ¿o conforme a su patrimonio? ¿qué sucedería en caso de incumplimiento de estos pagos? Esto es tan importante como saber qué entidad vigilará el cumplimiento de un TOAR como este, ¿será la Sección con Reconocimiento y el Mecanismo Internacional que

⁵³ Ley 1957 de 2019. Artículo 141, literal A.3.

la apoya en este aspecto⁵⁴, un organismo territorial o una organización de la sociedad civil?

Este posible escenario de indeterminación jurídica sobre las competencias de las entidades estatales para evaluar, certificar, supervisar y coordinar los TOAR colectivos y sobre los mecanismos de organización de los aportes individuales en el marco de estos proyectos colectivos es un desafío para el cumplimiento colectivo del deber de reparación en el marco del RC. En primer lugar, el actuar colectivo para reparar a las víctimas en el marco del RC supone una serie de acciones considerables, muchas de las cuales serían de gran calado, como diseñar la carretera o establecer su financiación. Para garantizar el éxito del proyecto, las instituciones deberían responder ante esta situación y deberían coordinar estas acciones o —por lo menos— trazar claramente las rutas para que el proyecto se vuelva realidad. Esto requiere mayor colaboración institucional que cuando se trata de un actuar individual, y es difícil de conseguir cuando no hay claridad jurídica.

En segundo lugar, la indeterminación de competencias podría llevar a que varias instituciones se atribuyeran la misma competencia o a que ninguna ejerciera una función que es necesaria, como supervisar la ejecución de una obra de infraestructura. Así, podría existir el riesgo de que los proyectos colectivos no se realizaran con la velocidad necesaria.

En tercer lugar, en un posible escenario de vaguedad jurídica y descoordinación institucional, es más probable que los solicitantes opten por presentar sus acciones de manera individual con efectos potenciales de menor alcance que aquellos que podría tener una acción colectiva coordinada. Es decir, es más probable que quien comparece a la JEP ofrezca como medida de reparación una capacitación o una charla, que su aporte para la construcción de una carretera, por usar los ejemplos más mencionados.

Estas reflexiones revelan la necesidad de especificar el funcionamiento de los TOAR colectivos antes de su ejecución, especialmente cuando son anticipados a la imposición de sanciones o de otro tratamiento penal no sancionatorio. También plantean la importancia de individualizar los deberes de cada uno de los comparecientes en el marco de la ejecución de un TOAR colectivo: ¿el incumplimiento de un compareciente puede afectar la ejecución de otra persona

⁵⁴ En cumplimiento de los artículos 92 (d), 135 y 137 de la Ley 1957 de 2019.

del mismo TOAR? ¿qué sucede cuando el incumplimiento de un individuo hace imposible que otro aporte su parte?

Adicionalmente, es importante esclarecer las competencias que cada una de las entidades estatales debe ejercer para vigilar, certificar y colaborar con el funcionamiento de los TOAR colectivos. Si bien los lineamientos sobre TOAR de la Sección con Reconocimiento son un avance al respecto⁵⁵, las preguntas planteadas demuestran que todavía hay varios vacíos legales en ese ámbito y que la definición de los procesos y la coordinación entre las instituciones y con otros actores, como organismos internacionales o iniciativas de la sociedad civil, será primordial para llevar a buen término este proceso.

3.2.2. Una mayor colaboración de los comparecientes en los procesos de restitución de tierras como medida de reparación

La segunda medida que las víctimas y sus representantes proponen es que los comparecientes colaboren en conjunto y de manera coordinada para avanzar en la restitución de las tierras que fueron despojadas en la región de las Tulapas. Las víctimas también esperan que la JEP contribuya a facilitar estos procesos. A juicio de los comparecientes y sus apoderados, la restitución de estas tierras ha sido muy demorada. Según un representante de víctimas, el FGC se ha opuesto a este proceso negándose a reconocer el desplazamiento forzado en la región y alegando la condición de propietario o comprador de buena fe⁵⁶. Asimismo, no hay claridad sobre cuáles fueron los predios despojados y quiénes son los antiguos propietarios; en algunas zonas hay una reforestación considerable; y todavía hay muchas personas que no han recibido su tierra. Como lo dice una víctima: “¿cómo hacemos un enlace, así como estamos haciendo [en esta audiencia], para que la Unidad de Restitución de Tierras entregue esas benditas tierras porque las personas que están allá [...] no viven en su finca porque ya [no] se la entregaron?⁵⁷”.

Ante estas dificultades, el magistrado que dirigía la audiencia insistió en que es importante contar con la información sobre los procesos llevados en la jurisdicción ordinaria y particularmente aquellos de restitución de tierras,

⁵⁵ Sección de Primera Instancia para casos con Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad. Lineamientos en materia de sanción propia y Trabajos, Obras y Actividades con contenido Reparador – Restaurador.

⁵⁶ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minutos 1:57:26 – 2:01:00.

⁵⁷ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minuto: 1:22:08-1:24:02.

porque, para dinamizar los procesos, es necesario “saber dónde están las víctimas, quiénes están allá [en Tulapas], quiénes no están, a quiénes se les restituyó [su predio], a quiénes no se les ha restituido; quién tiene la titularidad, quién tiene la posesión, quién tiene la mera tenencia, quién tiene el disfrute de los territorios, etcétera”⁵⁸. En su criterio, este es uno de los ejes fundamentales del proceso puesto que “las víctimas necesitan que se pase de la impunidad relativa de haber obtenido decisiones que puedan ser reales en vida”⁵⁹. Es más, esto explica el fuerte reclamo de una víctima para aquellos que estuvieron involucrados en el despojo:

¿Qué es lo que queremos nosotros que se haga en reparación? Que llamen a las personas, así como buscaban la gente para comprarle el terreno donde estuvieran, en Montería, en Turbo, en Apartadó, en Chigorodó, así también buscarlas hoy en día y tratar de tener un acercamiento a las víctimas. [...] Si ellos quieren que las penas se le bajen, entonces ellos también tienen que buscar la forma, cómo acercarse a las personas⁶⁰.

En esta línea, un compareciente que fue miembro de la junta directiva del FGC informó que, en su solicitud de sometimiento, relacionó las 105 entrevistas que la Fiscalía realizó a antiguos propietarios o poseedores en el marco del proceso de la jurisdicción ordinaria. Esto podría aclarar quiénes son los afectados del despojo de las tierras. Pero la posibilidad de que los comparecientes brinden información que agilice la restitución de tierras conlleva varios desafíos. Supóngase que ellos entregan la información ¿cómo la JEP haría uso de ella? ¿cómo se la trasladaría a la jurisdicción de restitución de tierras? ¿cómo podría la JEP agilizar estos procesos? ¿cuáles serían sus competencias para actuar? Incluso el magistrado Díaz, quien dirigía la audiencia, vislumbró este reto y afirmó que “si la JEP no tiene competencia sobre unos hechos [como aquellos de restitución de tierras], pues no la tiene, pero al menos podrá dinamizar procesos”⁶¹.

Otra manera en que los comparecientes podrían facilitar que los procesos de restitución de tierras avanzaran es que incidieran en que el FGC deje de oponerse en ellos o de presentarse como comprador de buena fe, cuando no hay fundamentos fácticos que sustenten esa posición. Pero ¿cómo los comparecientes podrían garantizar esto, si ellos están involucrados en los procesos penales de la

⁵⁸ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minuto 3:07:01-3:09:32.

⁵⁹ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minuto 3:07:01-3:09:32.

⁶⁰ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minuto 1:18:01-1:19:02.

⁶¹ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minuto 3:07:01.

justicia ordinaria por su participación como miembros del FGC, aunque es esta sociedad la propietaria de las tierras y quien se opone en los casos de restitución?

De hecho, el compareciente que trasladó la información de las entrevistas de la Fiscalía en los procesos ordinarios identificó algunos aspectos de este problema. Recalcó la importancia de entender la complejidad de las responsabilidades y las funciones jurídicas que tienen lugar al interior de una persona jurídica como el FGC. En sus palabras:

Uno de los problemas más graves de este proceso es que cuando se habla del Fondo Ganadero de Córdoba casi nunca se es preciso respecto a quién se está hablando, y, a diferencia de una persona natural, una persona jurídica, una empresa, tiene unas instancias y unas complejidades mucho mayores que las que tiene una persona natural y por ende se pueden estar refiriendo a los accionistas o a la asamblea o la junta directiva... o a algunas partes de la junta directiva⁶².

A manera de ejemplo, el solicitante relató que la junta directiva del FGC tenía siete principales y siete suplentes y que en la época de ocurrencia de los hechos hubo tres gerentes. Y en un escrito presentado ante la JEP el 13 de octubre de 2020 sostuvo que no conocía la participación de la “Casa Castaño” en las acciones del FGC, sino que se enteró por medio de la prensa. Además, agregó que los señores Benito Osorio Villadiego y Benito Molina Velarde fueron quienes forjaron esta alianza con paramilitares y lo hicieron sin informar a los demás miembros de la junta directiva del FGC⁶³.

Posteriormente, después de la audiencia referenciada, y en el desarrollo de sus audiencias de aporte a la verdad, el mismo compareciente propuso un plan de reparación a las víctimas que podría dar luces de cómo sería un aporte colectivo a la reparación. Sostuvo que se podrían utilizar los siguientes bienes para reparar a las víctimas:

“(i) las cuatro mil setenta y una (4.071) hectáreas de tierras adquiridas por el Fondo en la zona de Tulapas; (ii) parte de las ganancias de los proyectos de reforestación adelantados en esa zona; (iii) la finca llamada “El Corazón de la montaña”; y, (iv) la suma de dinero que quedó disponible para los accionistas del FGC, tras su proceso de liquidación en 2015. En relación

⁶² Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minuto 7:12:15-7:14:02.

⁶³ Jurisdicción Especial para la Paz. Sala de Definición de Situaciones Jurídicas. Resolución 3434 de 2021. Párr. 78.

con esta última, puso de presente que, hasta donde tiene conocimiento, se encuentra en una cuenta en el Banco de Bogotá y asciende aproximadamente a dos mil quinientos (2.500) millones de pesos⁶⁴.

Sin embargo, este patrimonio pertenece al FGC o en su defecto a sus accionistas. De entrada, esto supone un problema jurídico pues el FGC y algunos de sus accionistas no hacen parte del proceso penal en la JEP, por lo cual vale la pena preguntarse ¿podrían ejecutar las acciones necesarias para cumplir con este tipo de reparación?

De las situaciones presentadas en los párrafos anteriores se puede inferir que, al momento de determinar responsabilidades y de fijar obligaciones colectivas para facilitar los procesos de restitución de tierras, podría ser necesario considerar las funciones que tenían las diferentes personas al interior del FGC, su conocimiento de los hechos, e incluso la misma responsabilidad de esta Corporación. Es decir, vale la pena distinguir entre aquello que es responsabilidad de los individuos que se someten a la JEP y aquello que es responsabilidad de la persona jurídica de la cual hicieron parte. Si los comparecientes ofrecen información de manera coordinada sobre el despojo de las tierras, el proceso de restitución de estos predios se podrá agilizar. Lo mismo sucedería si este grupo de comparecientes convenciera al FGC que evite presentarse como propietario o comprador de buena fe, cuando no hay elementos fácticos para alegar esto. Pero la JEP no podría obligar al FGC a hacer algo similar puesto que tal sociedad no es parte dentro del proceso penal en la JEP. En Colombia, las personas jurídicas no pueden ser responsables penalmente y, mucho menos, una autoridad judicial podría obligar a una persona jurídica a actuar de determinada manera en un proceso judicial penal, debido al derecho a la defensa judicial y a la presunción de inocencia.

3.2.3. La seguridad pública: una situación que pone en riesgo la posible reparación colectiva en el caso de Tulapas

Un obstáculo considerable para cualquier medida de reparación, especialmente en el caso de Tulapas, es la seguridad pública. En efecto, según un apoderado de víctimas, el Ministerio de Defensa ha determinado que, para la fecha de la audiencia, la zona no era lo suficientemente segura para proceder a la restitución de las tierras⁶⁵. Esto indica que el Estado no ha brindado las garantías de

⁶⁴ *Ibidem*. Párr. 84.

⁶⁵ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minuto 1:58:00.

seguridad necesarias y que los grupos paramilitares que surgieron después de las desmovilizaciones en el marco de la Ley de Justicia y Paz siguen haciendo presencia en Tulapas a tal punto que, de acuerdo con el citado representante de víctimas, en algunos lugares les cobran dinero a los campesinos que han vuelto a sus predios. De hecho, una de las víctimas que él representa recibió una medida cautelar de la JEP para que su integridad fuera protegida y, de acuerdo con el magistrado Díaz, dentro del caso 04 se han tomado de estas medidas respecto de la situación de otras personas. También una de las víctimas de este caso concordó en que “[los campesinos que fueron desplazados] han tenido que volver allá [a las Tulapas], a su merced [de] lo que quiera pasar”⁶⁶ e insistió en que el Estado no ha brindado condiciones de seguridad y que una muestra de ello es que él no puede volver a la zona⁶⁷.

Si el Estado debe brindar condiciones de seguridad pública para que los campesinos puedan retornar a sus tierras, debe hacer lo mismo para que los comparecientes ejecuten cualquier acto de reparación en Tulapas y con mayor razón si se tratara de una acción colectiva que contemplara los aportes de varias personas que presuntamente participaron en hechos delictivos. No es lo mismo garantizar la seguridad de una persona, una víctima o compareciente, que de un conjunto de responsables o presuntos responsables de delitos cometidos en la zona que ejecutarán acciones de reparación. En este sentido, el cumplimiento colectivo del deber de reparación de los comparecientes no depende únicamente de sus aportes, sino también de las acciones estatales para brindar seguridad. Un afectado en este caso describe muy bien la importancia del orden público para las víctimas de desplazamiento y los comparecientes: “si [los comparecientes] entregan la tierra, que el Gobierno tenga garantías de seguridad de las personas que van a habitar los terrenos y pueda haber vías porque el Gobierno tiene como gestionar y [los comparecientes tienen] cómo [aportar] para que se les hagan vías a las personas [...] para que puedan vivir y disfrutar de sus terrenos”⁶⁸.

No es tan claro cómo la JEP podría incidir en que el Estado brinde seguridad en Tulapas, y específicamente a un conjunto de personas sometidas a la JEP. La acción más cercana que la JEP ha realizado podría ser el estudio de la Sección de Primera Instancia para Casos de Ausencia de Reconocimiento de Verdad y

⁶⁶ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minuto 1:22:00.

⁶⁷ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minuto 1:24:00.

⁶⁸ Audiencia sobre el caso de Tulapas, parte dos. Minuto 1:23:00.

Responsabilidad sobre medidas cautelares para la protección de la vida de los antiguos combatientes de las FARC-EP.

3.3. Desafíos para que los comparecientes puedan cumplir colectivamente con las medidas de reparación que proponen las víctimas de Tulapas

Hasta este punto se han explicado las diferentes medidas de reparación propuestas por las víctimas y se puede concluir que, en el caso de Tulapas, sí es posible cumplir colectivamente con el deber de reparación en el marco del régimen de condicionalidad, principalmente mediante la ejecución de un TOAR colectivo, como la construcción de la infraestructura. En cambio, no es tan claro cómo se podría cumplir colectivamente con las exigencias de las víctimas de agilizar los procesos de restitución de tierras pues el FGC, propietario actual de las tierras, no hace parte del proceso en la JEP y tampoco es clara la competencia de esta jurisdicción para dinamizar los casos de restitución de tierras.

Teniendo en mente estas consideraciones conviene puntualizar en qué consisten estos desafíos con miras a producir generalizaciones analíticas para otros casos en los que se busque cumplir colectivamente el deber de reparación como parte del RC. Esto es, pensar más allá del caso de Tulapas y considerar escenarios de reparación similares, en los que se puedan presentar los mismos retos. A continuación se resumen estos desafíos y en la última parte se detallan los que se estiman más importantes.

1. No es claro el proceso de construcción de infraestructura como un TOAR colectivo dentro de la JEP. Por consiguiente, tampoco hay claridad sobre qué instituciones deberían participar en tal proceso y cómo estas se deben coordinar. ¿Quién financia la construcción de infraestructura? ¿quién organiza la participación de los comparecientes? ¿quién la certifica?
2. La información sobre los predios despojados y sus dueños es insuficiente para determinar las posibles reparaciones y particularmente sus destinatarios. Esto impediría que un conjunto de comparecientes pudiera ofrecer una reparación adecuada con el daño que habrían infligido.
3. No es claro si la JEP es competente para agilizar los procesos de restitución de tierras, que están por fuera de su jurisdicción. Si de alguna manera la JEP tiene competencia para ello, ¿cuál sería y cómo la podría ejercer? De no tenerla, ¿bajo qué mecanismo la JEP podría contribuir a que la

información que los comparecientes brinden coordinadamente pueda facilitar que las personas desplazadas reciban su tierra como reparación?

4. Una persona jurídica tiene una estructura compleja. Sus miembros tienen funciones determinadas, obraron en formas distintas y, en consecuencia, no tienen las mismas responsabilidades penales. ¿Cómo esto afectaría la implementación de un TOAR colectivo, donde varios individuos aportan a un proyecto común coordinadamente y a la vez de manera diferente?
5. La deteriorada seguridad pública en Tulapas impediría la ejecución de un TOAR colectivo, como la construcción de infraestructura. ¿Cómo la JEP podría incidir en que el orden público mejore? ¿Esto se encuentra entre sus competencias? De ser así, ¿en cuál de ellas y con qué mecanismo se concretaría?

4 Algunos desafíos para el cumplimiento colectivo del deber de reparación en el marco del régimen de condicionalidad

Como se ha sostenido desde el inicio, la enorme cantidad de personas que se han sometido a la JEP, comparada con el número de magistrados que la integran, la concentración de los casos en las Salas de Justicia y su distribución heterogénea entre los magistrados explican la importancia de buscar mecanismos para formular, vigilar y cumplir el régimen de condicionalidad de una manera más ágil. Por este motivo, se analizó la posibilidad de que los deberes del RC sean cumplidos colectivamente.

Así, el estudio de la normativa que regula a la JEP revela que sí es posible el cumplimiento colectivo de los deberes de aporte a la verdad, reconocimiento de responsabilidad y reparación. Cuando los dos primeros se ejecutan colectivamente, siempre debe haber actos individuales adicionales. Por su parte, el deber de reparación se puede honrar mediante actos individuales que estén enmarcados en una medida colectiva de reparación —los TOAR colectivos, por ejemplo—.

Del análisis de las audiencias del caso de Tulapas y el inventario y entrega de los bienes de las antiguas FARC-EP, se infirió que el cumplimiento colectivo del deber de reparación puede agilizar la formulación, evaluación y supervisión del RC.

En primer lugar, la formulación de un TOAR colectivo podría ser más ágil que aquella de un TOAR individual porque las víctimas podrían participar en un solo proyecto, en lugar de intervenir en numerosos procesos individuales. Esto es importante pues la JEP se rige por el principio de centralidad de las víctimas y la participación de ellas debe ser integral (Jurisdicción Especial para la Paz, 2020). Además, varios comparecientes que han trabajado previamente juntos pueden formular un proyecto conjunto, por ejemplo, miembros del FGC, de un Frente de las extintas FARC-EP o de un Batallón del Ejército. Esto podría facilitar la ejecución del TOAR colectivo dado que ellas ya tienen un conocimiento previo que les permitiría formular un proyecto con más facilidad y coordinarse mejor. Otra ventaja sería que un compareciente podría contribuir en un proyecto colectivo ya avalado por las víctimas y que está en ejecución, en vez de comenzar a formular una propuesta desde el inicio y sin el apoyo de más individuos. Incluso, es más probable que los proyectos colectivos sean más significativos para las víctimas comparados con los individuales porque pueden contar con una

financiación mayor que permita emprender obras de mayor envergadura, como la construcción de una carretera o una escuela, que difícilmente puede llevar a cabo un solo individuo.

En segundo lugar, la evaluación del cumplimiento colectivo del deber de reparación podría ser más ágil que aquella individual, puesto que la magistratura podría conocer y entender el proyecto colectivo y comprender las dinámicas internas de su ejecución. En cambio, cuando se trata de varios TOAR individuales, debe analizar y comprender cada uno de ellos, lo que puede tomar más tiempo.

En tercer lugar, la supervisión del RC podría ser más sencilla debido a que la mayoría de la información podría estar concentrada geográficamente en el lugar de ejecución del proyecto colectivo y ya habría un conocimiento adquirido de cómo obtenerla. Por el contrario, una dispersión de proyectos individuales podría dificultar la recolección de información y la comprensión de las variadas propuestas.

A pesar de lo anterior, también se podría pensar que el cumplimiento colectivo del deber de reparación no agiliza la evaluación, la supervisión y la formulación del RC. Así, un proyecto de gran calado implicaría una formulación, evaluación y supervisión más compleja y técnica que, a manera de ejemplo, estudie los aspectos de la construcción de una carretera o que facilite su desarrollo con la intervención de diferentes instituciones estatales. Esta complejidad conlleva a procedimientos administrativos que toman tiempo, son más detallados y dispendiosos. Lo mismo se podría sostener de la labor de la magistratura de diferenciar las acciones individuales de cada compareciente para determinar los efectos en el RC de cada uno de ellos, ya que, a fin de cuentas, la JEP es una jurisdicción penal y el procesamiento de los casos y la definición de la situación jurídica termina siendo individual.

En otras palabras, supóngase que un grupo de comparecientes está construyendo una carretera, ¿cómo la JEP evaluaría las acciones de cada individuo para determinar los efectos en cada RC particular? Esto implicaría la necesidad de que la JEP conozca qué actividades ejecutó cada compareciente con el fin de especificar cómo estas pueden significar el cumplimiento del RC, en algún grado. A su vez, surgiría otra cuestión: ¿cómo valorar cada acción individual en comparación con las demás? ¿acaso una labor para coordinar la financiación del proyecto de infraestructura pesa más para el cumplimiento del RC que la

participación en la construcción de dos kilómetros de la carretera? Estos podrían ser algunas de las cuestiones que la JEP enfrentaría con el cumplimiento colectivo del deber de reparación y que, en la práctica, podrían retrasar la evaluación, supervisión y formulación del RC.

Ante todo esto se podría contestar que es cierto que un proyecto colectivo es más complejo y que puede significar retos profundos. Sin embargo, estos desafíos se pueden superar con ciertas medidas, como estableciendo responsables e indicadores en cada proyecto colectivo. Y explorar la posibilidad de un cumplimiento colectivo del deber de reparación vale la pena porque la potencial realización de un proyecto colectivo podría tener impactos muy positivos: habría un elemento simbólico que podría ser más significativo que el que puede aportar un proyecto individual de menor envergadura. Una muestra de ello sería la construcción de una escuela en una vereda afectada por el conflicto, infraestructura que puede permanecer durante años y puede recordar el proceso restaurativo que vivió la comunidad. Conseguir un impacto simbólico similar no es igual de factible cuando se trata de un proyecto individual debido a que requiere de una inversión que difícilmente puede hacer un individuo. Además, un proyecto colectivo simboliza un reconocimiento de responsabilidad conjunta, más allá de la responsabilidad penal individual que determine la JEP. De hecho, en muchas ocasiones el actuar conjunto y coordinado puede generar mucho más daño que las acciones de un individuo. Y los proyectos colectivos de reparación son una respuesta a ese tipo de daño.

Otro argumento a favor del cumplimiento colectivo del deber de reparación es que este sería un mecanismo eficaz que la SDSJ podría utilizar en el marco de la definición de la situación jurídica de personas que no sean seleccionadas por la SRVR y sean responsables de delitos de competencia de la JEP. De hecho, al respecto, la Sección de Apelación ha afirmado que:

[La SDSJ] debe ejercer sus facultades con la debida diligencia y prever posibles impactos, incluyendo aquellos para otros órganos de la JEP. Es deseable que, desde ya, la SDSJ adopte protocolos para gestionar eficientemente el alto volumen de casos que le remitirá la SRVR, a medida que avancen los macrocasos priorizados. Y es igualmente aconsejable que la SDSJ le proponga a la JEP, a través de los canales pertinentes, adoptar **programas masivos de reparación**, de no repetición y de contribución a la verdad, en asocio con entidades públicas y privadas, dentro y fuera del

SIVJRNR, para recibir a los comparecientes no seleccionados y dinamizar la gestión del régimen de condicionalidad. También puede ser provechoso que acuerde, en los casos que sea procedente, realizar audiencias y dictar resoluciones colectivas de selección o concesión de la renuncia a la persecución penal, con el ánimo, nuevamente, de prevenir la congestión y administrar justicia de forma oportuna (énfasis añadido)⁶⁹.

De esta manera, la SDSJ podría fomentar que quienes comparecen ante ella cumplan con el deber de reparación de manera colectiva. Esto permitiría gestionar el alto número de casos que esta Sala recibiría, prevendría la congestión judicial y sería un primer paso para proferir resoluciones colectivas de renuncia a la persecución penal. De hecho, esta Sala ya tomó una decisión encaminada en este sentido. Dentro del caso Tulapas, en la Resolución 3434 de 2021 exhortó a los peticionarios Carmelo de Jesús Esquivia Guzmán, Jaime Augusto García Exbrayat y Luis Gonzalo Gallo Restrepo a que “aunaran esfuerzos para presentar una propuesta de reparación amplia, que tenga en cuenta las distintas dimensiones de esta, y las aspiraciones expresadas por las víctimas y sus representantes”⁷⁰.

Ahora bien, dado que es probable que el cumplimiento colectivo del deber de reparación agilice la formulación, evaluación y supervisión del RC, especialmente para aquellos casos que deberá procesar la SDSJ, identificamos los posibles retos de esta alternativa, a partir del análisis de las audiencias de los casos de Tulapas y el Inventario y la entrega de los bienes de las FARC-EP. Esto le permitiría a la JEP tomar las acciones pertinentes para superar tales desafíos antes de la implementación de medidas colectivas de reparación.

4.1 La ausencia de rutas procesales claras para cumplir el deber de reparación colectiva

El cumplimiento colectivo del deber de reparación en el marco del RC no está legalmente definido con suficiencia. Por ejemplo, en el caso del inventario y entrega de los bienes de las FARC-EP, desde el inicio, las partes no definieron con suficiencia las características de los bienes que deberían ser transferidos —a saber, que estuvieran libres de gravámenes, fueran transferidos por o fueran monetizables—. Con el tiempo, esto significó que solo una exigua parte de los

⁶⁹ Sección de Apelación. Sentencia TP-SA-RPP No. 230 de 2021. Párrafo 78.

⁷⁰ Jurisdicción Especial para la Paz. Sala de Definición de Situaciones Jurídicas. Resolución 3434 de 2021. Párr. 159.

bienes del inventario hayan sido entregados. Esta situación demuestra la importancia de definir con claridad, completitud y desde un principio las rutas de un proceso para evitar futuros inconvenientes.

Así, en el caso de Tulapas y, en general, para la ejecución de cualquier TOAR colectivo, no es claro quién debería financiar, supervisar y certificar la construcción de infraestructura. Tampoco se ha precisado quién coordinará las acciones de los comparecientes y cómo serían las rutas para definir sus aportes.

Estas experiencias revelan la importancia de detallar las rutas procesales y administrativas que seguirán los TOAR colectivos previo a su ejecución. De esta manera, se evitarían retrasos como aquellos que tuvieron lugar para la entrega de los bienes de las FARC-EP y, por el contrario, los comparecientes tendrían más incentivos para proponer medidas de reparación colectivas de gran calado.

4.2 La falta de coordinación interinstitucional y la creación de un entramado de actores que apoyen la entrega de los bienes de las FARC-EP o la ejecución de TOAR colectivos

En concordancia con el punto anterior, aunque los lineamientos sobre TOAR de la Sección con Reconocimiento son un paso para detallar esta figura de reparación, las competencias y funciones de las instituciones para el cumplimiento de los TOAR colectivos todavía no son claras. Esto es primordial porque la coordinación institucional es clave para la realización de estas medidas, como se puede demostrar en el caso de los bienes de las FARC-EP. Allí la organización armada debía elaborar el inventario y entregar los bienes materialmente; la SAE debía recibirlos, administrarlos, monetizarlos y transferirlos a un Fondo y, además, debía licitar el contrato de fiducia que regularía este patrimonio autónomo; la Fiscalía General de la Nación debía aplicar medidas cautelares en los bienes con riesgo de deterioro y debía destinar aquellos que había sometido a extinción de dominio a la reparación de las víctimas; después, la JEP debía acreditar el cumplimiento de estos deberes y su efecto en el régimen de condicionalidad. Incluso la JEP no ha aclarado cómo evaluará los efectos de las acciones individuales enmarcadas en el cumplimiento colectivo del deber de reparación, respecto del RC de cada compareciente.

Queda en evidencia que cumplir el proceso de transferencia del patrimonio de las extintas FARC-EP ha sido difícil. La prueba es que después de tres años y cuatro meses desde la entrega del inventario no se había podido concluir. Por este motivo, sería útil que la JEP precisara cómo piensa coordinar las acciones

institucionales alrededor de la ejecución de las medidas de reparación colectiva. Y para ello, se requiere determinar las competencias de las instituciones y el apoyo administrativo mutuo, en cumplimiento del principio de colaboración armónica interinstitucional, consagrado en el artículo 113 de la Constitución Política.

O si esto no es posible *a priori*, al menos debería establecerse cómo se fijarían estas competencias, pues, si ofrece claridad, el Estado pondrá a disposición un entramado institucional que facilitaría la ejecución de medidas de reparación colectiva con potencial transformador para la sociedad. De lo contrario, es decir, sin contar con el apoyo coordinado de la institucionalidad, es difícil que quienes comparecen ante la JEP puedan ejecutar acciones colectivas de reparación. Es más, el apoyo de organizaciones de la sociedad civil e instituciones internacionales —como la Misión de Verificación de la ONU o el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo— también es primordial para el cumplimiento colectivo del deber de reparación, en especial para la financiación de proyectos que no pueden contar con otros fondos. En conclusión, es necesario construir una red amplia de actores que respalden la implementación de TOAR colectivos.

4.3 Las condiciones de inseguridad pública y las competencias de la JEP

El deterioro de la seguridad pública en varias zonas del país ha dificultado y puede seguir dificultando el cumplimiento colectivo del deber de reparación en el marco del RC. Una muestra de ello es que, en Tulapas, algunas tierras no han podido ser restituidas y varias víctimas no pueden regresar, pues su vida está en riesgo, tanto así que la JEP ha debido concederles medidas de protección. De esta manera es difícil que los comparecientes tengan las condiciones de seguridad mínimas para construir infraestructura. Lo mismo sucede con varios inmuebles de las FARC-EP que no pueden ser entregados porque la zona es riesgosa, como ciertas zonas del Magdalena Medio.

Si bien mejorar la seguridad pública en ciertos territorios del país es primordial, no es claro con qué mecanismo y en cumplimiento de qué competencia la JEP podría fomentar esto. Lo cual lleva a observar otro aspecto de este desafío, y es que las víctimas de Tulapas y el compareciente Alape Lascarro acudieron a la JEP con la intención de que esta actuara para agilizar ciertos procesos en la justicia ordinaria (como la restitución de tierras) o administrativos (como el recibimiento

de los bienes de las FARC-EP); sin embargo, la JEP no tiene competencia sobre estos procesos, como lo señalaron los magistrados Díaz y González, cada uno en su momento. Por consiguiente, ¿esta Jurisdicción no podría obrar para satisfacer estas pretensiones? ¿O, más bien, la JEP podría hacer uso de algunas de sus competencias para fomentar una colaboración armónica entre instituciones que dinamice los procesos en otras jurisdicciones y propenda por mejorar la seguridad pública de ciertas áreas, como Tulapas?

5 Referencias

- Congreso de Colombia. (30 de Diciembre de 2016). *Secretaría del Senado*. Obtenido de Ley sobre sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1820_2016.html
- Congreso de Colombia. (30 de Diciembre de 2016). *Secretaría del Senado* . Obtenido de Ley 1820 de 2016.: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1820_2016.html
- Congreso de Colombia. (4 de Abril de 2017). *Secretaría del Senado* . Obtenido de Acto Legislativo 01 de 2017: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/acto_legislativo_01_2017.html
- Congreso de Colombia. (18 de Julio de 2018). *Secretaría del Senado*. Obtenido de Ley 1922 de 2018. Ley de procedimientos de la Jurisdicción Especial para la Paz: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1922_2018.html
- Congreso de Colombia. (6 de Junio de 2019). *Secretaría del Senado* . Obtenido de Ley 1957 de 2019. Ley Estatutaria de Administración de Justicia de la Jurisdicción Especial para la Paz: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1957_2019.html
- Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas. (21 de Mayo de 2021). *United Nations*. Obtenido de Resolution 2574 (2021): [https://undocs.org/en/S/RES/2574%20\(2021\)](https://undocs.org/en/S/RES/2574%20(2021))
- Corte Constitucional de Colombia. (14 de Noviembre de 2017). *Corte Constitucional de Colombia*. Obtenido de Sentencia C-674 de 2017: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-674-17.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (15 de Agosto de 2018). *Corte Constitucional de Colombia*. Obtenido de Sentencia C-080 de 2018: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/c-080-18.htm>
- Jurisdicción Especial para la Paz. (2021 de Julio de 19). *Sala de Definición de Situaciones Jurídicas*. Obtenido de Resolución 3434 de 2021: https://relatoria.jep.gov.co/documentos/providencias/3/3/Resoluci%C3%B3n_SDSJ-3434_19-julio-2021.pdf

Jurisdicción Especial para la Paz. (17 de Octubre de 2019). *YouTube*. Obtenido de Audiencia Pública para escuchar a familiares de los jóvenes de Soacha ejecutados extrajudicialmente.: <https://www.timeanddate.com/worldclock/converter.html?iso=20191017T215900&p1=41>

Jurisdicción Especial para la Paz. (23 de Septiembre de 2019). *YouTube*. Obtenido de Versión colectiva de ex jefes de las Farc-EP por caso secuestro: https://www.youtube.com/watch?v=p3HO61AyOGA&t=2702s&ab_channel=JEPColombiaJEPColombia

Jurisdicción Especial para la Paz. (14 de Abril de 2020). *Jurisdicción Especial para la Paz*. Obtenido de Sección de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad: <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/SiteAssets/Paginas/Conozca-Los-lineamientos-en-materia-de-sanci%C3%B3n-propia-y-Trabajos%2C-Obras-y-Actividades-con-contenido-Reparador---Restaurador/28042020%20VF%20Lineamientos%20Toars%20y%20SP.pdf>

Jurisdicción Especial para la Paz. (2020). *Manual para la participación de las víctimas ante la Jurisdicción Especial para la Paz*. Bogotá: Imprenta Nacional.

Jurisdicción Especial para la Paz. (Diciembre de 2020). *YouTube*. Obtenido de Audiencia | Comparecientes por despojo de tierras y vínculos con AUC en Urabá y Córdoba | Parte 1: <https://www.youtube.com/watch?v=c5DUuNN2Q-M&t=31s>

Jurisdicción Especial para la Paz. (Diciembre de 2020). *YouTube*. Obtenido de Audiencia | Comparecientes por despojo de tierras y vínculos con AUC en Urabá y Córdoba | Parte 2: https://www.youtube.com/watch?v=84RuhFyDwmY&t=4692s&ab_channel=JEPColombiaJEPColombia

Jurisdicción Especial para la Paz. (23 de Diciembre de 2020). *YouTube*. Obtenido de Audiencia: Proceso de inventario de bienes de las extintas Farc-EP: https://www.youtube.com/watch?v=M2T8UXe_aCU&ab_channel=JEPColombia

Jurisdicción Especial para la Paz. (28 de Mayo de 2021). *Principales estadísticas. Acumulado histórico*. Obtenido de Jurisdicción Especial para la Paz.:

<https://www.jep.gov.co/jepcifras/JEP%20en%20cifras%20-%20mayo%2028%20de%202021.pdf>

Jurisdicción Especial para la Paz. (10 de Febrero de 2021). *Sección de Apelación*. Obtenido de Sentencia TP-SA-RPP No. 230 de 2021: https://relatoria.jep.gov.co/documentos/providencias/7/2/Sentencia_TP-SA-RPP-230_10-febrero-2021.pdf

Jurisdicción Especial para la Paz. Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas. (17 de Enero de 2019). *Jurisdicción Especial para la Paz*. Obtenido de Auto 02 de 2019: <https://relatoria.jep.gov.co/salareconocasos>

Jurisdicción Especial para la Paz. Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas. (26 de Enero de 2021). *Jurisdicción Especial para la Paz*. Obtenido de Auto 019 de 2021: <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Documents/CASO%2001%20TOMA%20DE%20REHENES/Auto%20No.%2019%20de%202021.pdf?csf=1&e=16bYs0>

Jurisdicción Especial para la Paz. Sección de Apelación. (03 de Abril de 2019). *Jurisdicción Especial para la Paz*. Obtenido de Sentencia Interpretativa 1 de 2019: https://relatoria.jep.gov.co/documentos/providencias/7/2/Sentencia-interpretativa_TP-SA-SENIT-01_03-abril-2019.pdf

Jurisdicción Especial para la Paz. Sección de Apelación. (16 de Septiembre de 2020). *Jurisdicción Especial para la Paz*. Obtenido de Auto 607 de 2020.: <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/SiteAssets/Paginas/Con-un-aporte-extraordinario-de-verdad-miembros-de-la-fuerza-p%C3%ABblica-podr%C3%A1n-recuperar-su-libertad/Auto%20TP-SA%20607%20de%202020%20Norberto%20Conrado%20JL%20DRB%20%281%29.pdf>

Michalowski, S., Cruz Rodríguez, M., y Martínez Carrillo, H. (2020). *¿A quiénes sancionar? Máximos responsables y participación determinante en la Jurisdicción Especial para la Paz*. Bogotá: ETJN- Dejusticia. Disponible en: <https://www.dejusticia.org/publication/a-quienes-sancionar/>.

Michalowski, S., Cruz Rodríguez, M., y Martínez Carrillo, H. (2021). *¿Cómo contribuir a la paz con verdad y justicia? Aportes a la verdad y reconocimiento de*

responsabilidad por quienes serán seleccionados en la Jurisdicción Especial para la Paz. Bogotá: ETJN-Dejusticia .

Sentencia interpretativa 01 de 2019 (Sección de Apelación. Jurisdicción Especial para la Paz. 3 de Abril de 2019).

Unidad para la atención y la reparación integral a las víctimas. (31 de Mayo de 2021). *Unidad para la atención y la reparación integral a las víctimas.* Obtenido de Reporte del Registro Único de Víctimas (RUV: <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/registro-unico-de-victimas-ruv/37394>