II CONGRESSO DE FILOSOFIA DO DIREITO PARA O MUNDO LATINO

JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO

A532
Anais II Congresso de Filosofia do Direito para o Mundo Latino [Recurso eletrônico on-line] organização Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ;

Coordenadores: Margarida Lacombe Camargo, Natasha Pereira Silva, Vinícius Sado Rodrigues – Rio de Janeiro: UFRJ, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-764-9
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

1. Filosofia do Direito. 2. Gênero e Teoria do Direito. 3. Democracia. 4. Desigualdades. 5. Justiça de Transição. 6. Estado de Exceção. 7. Ativismo Judicial. 8. Racionalidade Jurídica. 9.Clássicos I. II Congresso de Filosofia do Direito para o Mundo Latino (1:2018 : Rio de Janeiro, RJ).

CDU: 34

UNIVERSIDADE FEDERAL
DO RIO DE JANEIRO

II CONGRESSO DE FILOSOFIA DO DIREITO PARA O MUNDO LATINO

JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO

Apresentação

O mundo latino tem investido na construção de uma jusfilosofia que objetiva produzir epistemologias e referências conceituais a partir de contextos próprios, de modo a contribuir para a transformação das instituições jurídicas, políticas e sociais vigentes.

Com essa intenção, a iLatina, através do Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro (PPGD-UFRJ), promoveu, em julho de 2018, na cidade do Rio de Janeiro, o II Congresso de Filosofia do Direito para o Mundo Latino.

O encontro contou com a presença de estudiosos da Filosofia do Direito de quase todos os países do chamado "mundo latino", com o desafio de pensar, sob a perspectiva da Filosofia, problemas que desafiam as democracias atuais. Um dos eixos principais dessa discussão é o que se concentra no debate acerca da Justiça de Transição, cujas questões são exploradas pelos trabalhos desta coletânea.

O Congresso contou com o trabalho de sistematização dos textos apresentados para cada grupo temático, estruturado em forma de relatoria. A relatoria do grupo Justiça de Transição ficou sob a responsabilidade de Manuel Gándara Carballido, professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), que analisa os trabalhos seguindo seus aspectos gerais, seus pertencimentos temáticos, seus aportes metodológicos e sua contribuição ao debate.

O eixo temático contou com a apresentação de seis trabalhos, sendo três de autoria de pesquisadores e pesquisadoras da Colômbia, dois do Brasil e um do México. Entre as temáticas tratadas estão o processo de paz na Colômbia e os delitos de desaparecimento forçado em virtude dos acordos de paz; a justiça restaurativa nos processos de justiça de transição; o estudo comparativo entre Brasil e Equador em relação à Comissão da Verdade e as transformações institucionais em períodos pós-ditatoriais.

Alejandra Marcela Arenas Moreno (Colômbia) faz um breve retrospecto do conflito armado na Colômbia e identifica os atravessamentos normativos, nacionais e internacionais, do conflito de desaparecimento forçado, para analisar o caso de 15 pessoas da Vereda de la Esperanza levado à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Antônio Colaço Martins Filho (Brasil) busca comparar as atribuições, poderes, possibilidades e atuações de comissões da verdade instauradas pelo governo brasileiro (2011) e pelo governo equatoriano (2007), como forma de mostrar a violação de Direitos Humanos nos respectivos regimes ditatoriais.

Lahis da Siva Rosa e Eneá de Stutz e Almeida (Brasil) buscam demonstrar que "a ausência de reformas importantes no Poder Judiciário nos quase trinta anos de vigência da Constituição de 1988 é responsável, em grande medida, pela não consolidação da democracia". Margarita Cruz Torres (México) discute os contextos da justiça transicional e o conceito jurídico-político atribuído a essa expressão, destacando a reparação, a verdade e a justiça como direitos humanos das vítimas de violação.

Mary Cruz Ortega Hernandez (Colômbia) analisa os processos e as propostas da justiça de transição sob o enfoque da territorialidade e seu engendramento com a violência típica do sistema capitalista, apresentando-os como possíveis dispositivos de poder. Simon Martinez Urbanez (Colômbia), por fim, se propõe a assumir uma postura crítica e analítica perante diversas posturas relativas à justiça de transição e repensá-las como alternativa de equilíbrio político no marco do conflito colombiano.

É com o objetivo de compartilhar o diálogo e promover o acesso às discussões da temática feitas durante o II Congresso de Filosofia do Direito para o Mundo Latino que apresentamos estes Anais. A coletânea reúne os trabalhos que nos ajudam a lançar novos olhares, sob a perspectiva da Filosofia e do Direito, para o debate contemporâneo.

Margarida Lacombe Camargo

Vinícius Sado Rodrigues

Organizadores

O CRIME DE DESAPARECIMENTO FORÇADO, NO ÂMBITO DA IMPLEMENTAÇÃO DOS ACORDOS DE PAZ NA COLÔMBIA. CASO ESTUDO VEREDA LA ESPERANZA VS COLÔMBIA. JULGAMENTO DA CIDH

EL DELITO DE DESAPARICIÓN FORZADA, EN EL MARCO DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LOS ACUERDOS DE PAZ EN COLOMBIA. ESTUDIO DE CASO VEREDA LA ESPERANZA VS COLOMBIA. FALLO DE LA CIDH

Alejandra Marcela Arenas Moreno

Resumo

Na presente conferência procura-se mostrar desde o contexto do conflito armado que tem vivido Colômbia e a busca de uma saída pacífica ao mesmo, tanto com os grupos paramilitares através da Lei 975 de 2005 " Justiça e Paz", bem como de forma mais recente através dos Acordos da Habana, assinados entre o Estado Colombiano e o grupo armado FORÇAS ARMADAS REVOLUCIONÁRIAS DE COLÔMBIA FARC EP, e sua relação com as disposições internacionais que classificam o delito de desaparecimento forçado, como um delito de lesa humanidade, enquadrado no estudo de caso da Vereda A Esperança vs Colômbia, ditado pelo Corte Interamericana de Direitos Humanos. Através da disertación que se propõe, se procura decantar ao caso concreto, a fim de evidenciar cuales são as ferramentas jurídicas e administrativas atuais com que conta Colômbia, para cumprir com o precitado falha do Corte Interamericana de Direitos Humanos, encaminhados à busca de pessoas desaparecidas, no contexto da implementação do mais recente processo de justiça transicional. Para cumprir dito cometido, a conferência se dividirá em quatro partes a saber: primeiro se fará uma breve contagem do conflito armado colombiano, se denotando as particularidades do mesmo, bem como o contemplado na Lei 975 de 2005 e a enunciación do lembrado na Habana entre as partes, para conseguir a solução pacífica do mesmo com as FARC; em segundo termo se identificará o delito de desaparecimento forçado, enunciando seu consagración normativa, tanto a nível internacional, como nacional; em um terceiro momento se fará alusão ao caso falhado pelo Corte Interamericana de Direitos Humanos, sobre o desaparecimento forçado de 15 pessoas da Vereda a Esperança e o homicídio de outra, vereda localizada no município do Carmen de Viboral, Antioquia, zona duramente golpeada pelo conflito armado colombiano; e finalmente se aludirá ao cumprimento de dito falha, no marco do processo de justiça transicional, que se está implementado no país, especialmente no que tem que ver com a busca de pessoas desaparecidas.

Palavras-chave: Justiça transicional, Conflito armado, Paz, Desaparecimento forçado

Abstract/Resumen/Résumé

En la presente ponencia se busca mostrar desde el contexto del conflicto armado que ha vivido Colombia y la búsqueda de una salida pacífica al mismo, tanto con los grupos

paramilitares a través de la Ley 975 de 2005 “Ley de Justicia y Paz”, así como de forma más reciente a través de los Acuerdos de la Habana, firmados entre el Estado Colombiano y el grupo armado FUERZAS ARMADAS REVOLUCIONARIAS DE COLOMBIA FARC EP, y su relación con las disposiciones internacionales que clasifican el delito de desaparición forzada, como un delito de lesa humanidad, enmarcado en el estudio de caso de la Vereda La Esperanza vs Colombia, dictado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. A través de la disertación que se propone, se busca decantar al caso concreto, a fin de evidenciar cuales son las herramientas jurídicas y administrativas actuales con que cuenta Colombia, para cumplir con el precitado fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, encaminados a la búsqueda de personas desaparecidas, en el contexto de la implementación del más reciente proceso de justicia transicional. Para cumplir dicho cometido, la ponencia se dividirá en cuatro partes a saber: primero se hará un breve recuento del conflicto armado colombiano, denotándose las particularidades del mismo, así como lo contemplado en la Ley 975 de 2005 y la enunciación de lo acordado en la Habana entre las partes, para lograr la solución pacífica del mismo con las FARC; en segundo término se identificará el delito de desaparición forzada, enunciando su consagración normativa, tanto a nivel internacional, como nacional; en un tercer momento se hará alusión al caso fallado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre la desaparición forzada de 15 personas de la Vereda la Esperanza y el homicidio de otra, vereda ubicada en el municipio de El Carmen de Viboral, Antioquia, zona duramente golpeada por el conflicto armado colombiano; y finalmente se aludirá al cumplimiento de dicho fallo, en el marco del proceso de justicia transicional, que se está implementado en el país, especialmente en lo que tiene que ver con la búsqueda de personas desaparecidas.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Justicia transicional, Conflicto armado, Paz, Desaparición forzada

El delito de desaparición forzada, en el marco de la implementación de los acuerdos de Paz en Colombia. Estudio de caso Vereda La Esperanza vs Colombia. Fallo de la CIDH[1].

Resumen

En la presente ponencia se busca mostrar desde el contexto del conflicto armado que ha vivido Colombia y la búsqueda de una salida pacífica al mismo, tanto con los grupos paramilitares a través de la Ley 975 de 2005 "Ley de Justicia y Paz", así como de forma más reciente a través de los Acuerdos de la Habana, firmados entre el Estado Colombiano y el grupo armado *FUERZAS ARMADAS REVOLUCIONARIAS DE COLOMBIA FARC EP*, y su relación con las disposiciones internacionales que clasifican el delito de desaparición forzada, como un delito de lesa humanidad, enmarcado en el estudio de caso de la Vereda La Esperanza vs Colombia, dictado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

A través de la disertación que se propone, se busca decantar al caso concreto, a fin de evidenciar cuales son las herramientas jurídicas y administrativas actuales con que cuenta Colombia, para cumplir con el precitado fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, encaminados a la búsqueda de personas desaparecidas, en el contexto de la implementación del más reciente proceso de justicia transicional.

Para cumplir dicho cometido, la ponencia se dividirá en cuatro partes a saber: primero se hará un breve recuento del conflicto armado colombiano, denotándose las particularidades del mismo, así como lo contemplado en la Ley 975 de 2005 y la enunciación de lo acordado en la Habana entre las partes, para lograr la solución pacífica del mismo con las FARC; en segundo término se identificará el delito de desaparición forzada, enunciando su consagración normativa, tanto a nivel internacional, como nacional; en un tercer momento se hará alusión al caso fallado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre la desaparición forzada de 15 personas de la Vereda la Esperanza y el homicidio de otra, vereda ubicada en el municipio de El Carmen de Viboral, Antioquia, zona duramente golpeada por el conflicto armado colombiano; y finalmente se aludirá al cumplimiento de dicho fallo, en el marco del proceso de

[1] Ponencia presentada por ***Alejandra Marcela Arenas Moreno***. Abogada, especialista en Derecho Constitucional, Derecho Administrativo, Magister en Investigación en Derecho de la Universidad de Antioquia, Docente Universitaria, Personera Municipal de El Carmen de Viboral, Antioquia, cuya función principal es la defensa y protección de los Derechos Humanos. –artículo 118 Constitución Política de 1991-. Email: alejandrarenas17@gmail.com

justicia transicional, que se está implementado en el país, especialmente en lo que tiene que ver con la búsqueda de personas desaparecidas.

DESARROLLO DE LA PONENCIA

En relación con el origen del conflicto armado colombiano, y con base en el Informe denominado *"Contribución al entendimiento del Conflicto Armado en Colombia*"[2], se puede indicar que no existe un consenso generalizado en el país sobre el período de tiempo del cual data el origen del conflicto, pero pueden identificarse tres eventos específicos: a) el primero plantea el origen del conflicto en los períodos comprendidos entre 1929-1930 y 1957-1958, en tanto, en los mismos, se tomaron importantes decisiones para Colombia, que aparejaron enfrentamientos violentos por disputa de las tierras; b) Un segundo evento señala que en la década de los 80 tuvo origen el conflicto armado colombiano debido al surgimiento del narcotráfico y c) una tercera postura, plantea su origen un poco después en el período denominado como de "La Violencia", entre la década de los 80 y 90.

Ahora, respecto de los factores que ayudaron al surgimiento del conflicto, encontramos también una serie de hechos relacionados, como son: el factor agrario, el capitalismo, el papel de Estados Unidos, la revolución cubana y la expansión del comunismo, las debilidades institucionales del Estado, que en el documento referido, son denominadas por la comisión redactora como "fallas geológicas".

En el capítulo IV del texto Justicia Transicional[3], acorde con el informe de la oficina de Promoción de la Paz y de los Derechos Humanos, se señala que el conflicto armado colombiano data de hace más de 50 años, entrañando sus raíces en los fenómenos de violencia y su relación directa con los partidos políticos liberal y conservador, desde el siglo XIX, en tanto el recrudecimiento de la exclusión social y de participación democrática para las minorías que no hiciesen parte de alguno de estos dos partidos, explican el nacimiento de grupos armados al margen de la ley en los años 60 y 70, situación que se mantuvo y consolidó por el auge de la producción y exportación de droga. A lo anterior, se sumó además la configuración de los grupos de autodefensa, conocidos posteriormente como paramilitares.

2 Documento preparado por la Comisión Histórica del conflicto y sus Víctimas. Febrero de 2015. Disponible en http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/mesadeconversaciones/PDF/Informe%20Comisi_n%20Hist_rica%20del%20Conflicto%20y%20sus%20V_ctimas.%20La%20Habana,%20Febrero%20de%202015.pdf

3 PABON GIRALDO LILIANA DAMARIS y otros Justicia Transicional. Capítulo IV La legitimidad de la Justicia Transicional en Colombia: una mirada procesal desde el Derecho Internacional. Sello Editorial Universidad de Medellín. 2017.

En relación con los paramilitares es importante señalar que se buscó que estos grupos se desmovilizaran y para ello se dotó del instrumento jurídico contenido en la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005), que tiene por objetivo: "*facilitar los procesos de paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley, garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación"* La Ley reconoce a quiénes se debe considerar como víctimas del conflicto, y establece los derechos a los que éstas tienen acceso; asimismo, la Ley estipula los *"requisitos de elegibilidad"* para la desmovilización individual y colectiva (Artículos 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 10º, 11º).

De acuerdo con la autora Mariana Delgado Barón[4], se tiene que: *"Con la Ley de Justicia y Paz el gobierno colombiano busca dar un sustento jurídico al proceso de desmantelamiento de las estructuras de los grupos armados al margen de la ley, haciendo un especial énfasis en el carácter de reconciliación que implican las desmovilizaciones, como un mecanismo adoptado para contribuir a la "consecución de la paz". De este modo, la Ley estipula que dentro del proceso de reconciliación nacional es necesario el derecho a la verdad, la justicia y la reparación para las víctimas"*

Dicha ley que entró a regir en el año 2006 tuvo una vigencia inicial de 8 años, sin embargo, ante la necesidad de prórroga de dicho término de vigencia, se amplió por otros 4 años más, esto es hasta el 2018. Al respecto en nota de prensa nacional, del diario EL TIEMPO[5], se indicó: *aunque su vigencia original era de 8 años (2006-2014) y ya fue necesario prorrogarla hasta el 2018, la jurisdicción alternativa de Justicia y Paz está lejos de completar la tarea para la que fue creada en el 2005: investigar y sancionar los más graves crímenes cometidos por los grupos paramilitares*[6].

Con relación a las cifras, la noticia presenta un panorama desalentador, al indicar que de los 312.611 delitos (170.000 homicidios) que, según las denuncias de las víctimas, fueron cometidos por los grupos paramilitares, solo hay condenas por 22.880. La mayoría corresponde a desplazamiento forzado (8.304 casos); asesinatos (4.722 casos) y desaparición forzada (1.818).

De acuerdo con Delgado Barón[7], dicho proceso de justicia transicional, busca facilitar la reincorporación de los desmovilizados a la vida civil, contribuir al desmantelamiento de las estructuras de los grupos

---

[4] Delgado Barón Mariana. La ley de Justicia y Paz en Colombia: la configuración de un subcampo jurídico-político y las luchas simbólicas por la inclusión. En: Revista de relaciones internacionales, estrategia y seguridad. Bogotá. Vol. 6 No 2. Julio – Diciembre de 2011

[5] Noticia del 19 de octubre de 2016. Título: Justicia para los 'paras', a mitad de camino luego de once años. Disponible en: http://www.eltiempo.com/justicia/cortes/avance-de-la-ley-de-justicia-y-paz-con-los-paramilitares-36010

[6] Las autodefensas son conocidas como el fenómeno paramilitar, que surgió como respuesta al accionar de las guerrillas – FARC EP y ELN (Ejército de Liberación Nacional).

[7] Op cit.

armados al margen de la ley y generar la posibilidad de acceso al beneficio de una pena alternativa, la cual se estableció en el artículo 29 de la precitada ley, como la privación de la libertad por un periodo mínimo de cinco (5) años y no superior a ocho (8) años, tasada de acuerdo con la gravedad de los delitos y su colaboración efectiva en el esclarecimiento de los mismos[8].

Cómo se puede observar, dentro de los procesos de justicia transicional, median sanciones alternativas a las de la jurisdicción ordinaria, justamente, porque este tipo de sistema de justicia busca sopesar dos valores intrínsecos a cualquier sociedad civilizada, a saber: justicia y paz. Recogiendo las palabras del autor Sergio García Ramírez[9], la justicia transicional reúne el conjunto de *"procedimientos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad de dar término a una larga historia de abusos a gran escala, en aras de garantizar la responsabilidad, servir a la justicia y alcanzar la reconciliación*".

Se cita en extenso al doctrinante Kai Ambos[10], quien presenta una exquisita explicación, respecto del elemento justicia en los procesos de transición, veamos:

> *"El elemento justicia en la justicia de transición debe ser comprendido ampliamente. En consecuencia, justicia es "una idea de responsabilidad y equidad (fairness) en la protección y vindicación de derechos y la prevención y castigo de infracciones. Justicia implica consideración de los derechos del acusado, de los intereses de las víctimas y del bienestar de la sociedad a largo plazo. Es un concepto arraigado en todas las culturas y tradiciones nacionales y, aunque su administración implica usualmente mecanismos judiciales formales, son igualmente relevantes mecanismos tradicionales de resolución de conflictos". De este modo, justicia en la justicia de transición supone mucho más que justicia penal retributiva —se asume, de hecho, que la justicia penal no puede ser completamente administrada—y abarca a la justicia restaurativa en cuanto apunta a restaurar o incluso reconstruir la comunidad (en el sentido de justicia "creativa"). En última instancia, la justicia de transición es una justicia de excepción que aspira a cambiar la situación de conflicto o posconflicto "de un peor a un mejor estado"*

Si bien es cierto, el proceso de justicia transicional, que aún se encuentra vigente y que se está adelantado con los grupos "paramilitares", entraña un antecedente de suma importancia en la materia en

---

[8] *Para tener derecho a la pena alternativa se requerirá que el beneficiario se comprometa a contribuir con su resocialización a través del trabajo, estudio o enseñanza durante el tiempo que permanezca privado de su libertad, y a promover actividades orientadas a la desmovilización del grupo armado al margen de la ley al cual perteneció"*

[9] GARCÍA RAMIREZ, SERGIO. Justicia Transicional. Capítulo II Justicia transicional y jurisprudencia latinoamericana. Sello Editorial Universidad de Medellín. 2017.

[10] JUSTICIA DE TRANSICIÓN Kai Ambos, Ezequiel Malarino y Gisela Elsner (editores) Informes de América Latina, Alemania, Italia y España. 2009 KONRAD - ADENAUER - STIFTUNG e. V

el país[11] y el reciente proceso de justicia transicional, proveniente del Acuerdo de Paz, suscrito entre el Estado colombiano y las FARC – EP, se puede deducir, que el segundo además de buscar dotar las garantías mínimas tanto para las víctimas, como para el grupo armado, se encuentra encausado a que se cumpla con los estándares internacionales existentes y aplicables a los procesos de justicia transicional, al buscar precisamente que el mismo tenga aval de la comunidad internacional.

Debe reconocerse que el proceso de transición en Colombia, ha hecho una travesía jurídica, política y social, de donde, al unísono de lo señalado por Mónica María Bustamante Rúa y otros[12], debe destacarse tanto el reconocimiento del conflicto armado interno, lo que descendió en la mesa de negociación de la Habana, Cuba, la expedición de la Ley 1448 de 2011, más conocida como "Ley de víctimas" y la delimitación del marco jurídico para la paz, entendido como el espacio constitucional para la justicia de transición.

Sobre el particular, debe mencionarse el Acto Legislativo 01 de julio 31 de 2012, mediante el cual se establecieron los instrumentos jurídicos de la justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Carta Política, que establece que la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento. Posteriormente, mediante dicho Acto Legislativo, se introdujo a la Constitución Política el artículo 66 transitorio, que es del siguiente tenor:

> *"Los instrumentos de justicia transicional serán excepcionales y tendrán como finalidad prevalente facilitar la terminación del conflicto armado interno y el logro de la paz estable y duradera, con garantías de no repetición y de seguridad para todos los colombianos; y garantizarán en el mayor nivel posible, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación. (...) Una ley deberá crear una Comisión de la Verdad y definir su objeto, composición, atribuciones y funciones (...). Tanto los criterios de priorización como los de selección son inherentes a los instrumentos de justicia transicional (...) Sin perjuicio del deber general del Estado de investigar y sancionar las graves violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, en el marco de la justicia transicional, el Congreso de la República, por iniciativa del Gobierno Nacional, podrá mediante ley estatutaria determinar* ***criterios de selección que permitan centrar los esfuerzos en la investigación penal de los máximos responsables de todos los delitos que adquieran la connotación de crímenes de lesa humanidad****, genocidio, o crímenes de guerra cometidos de manera sistemática; establecer los casos, requisitos y condiciones en los que*

[11] Aponte Alejandro. Capítulo 4. Colombia: Un caso *sui géneris* de la Justicia de Transición. En Justicia Transicional En Iberoamérica. Cuadernos y Debates.

[12] BUSTAMENTE RUA MONICA MARIA y otros. Justicia Transicional. Capítulo III La Justicia de Transición en Colombia: Breve estudio desde la Dimensión Procesal. Sello Editorial Universidad de Medellín. 2017

procedería la suspensión de la ejecución de la pena; establecer los casos en los que proceda la aplicación de sanciones extrajudiciales, de penas alternativas, o de modalidades especiales de ejecución y cumplimiento de la pena; y autorizar la renuncia condicionada a la persecución judicial penal de todos los casos no seleccionados. La ley estatutaria tendrá en cuenta la gravedad y representatividad de los casos para determinar los criterios de selección" (Negrillas propias).

Algunos apartes del texto normativo, fueron demandados ante la Corte Constitucional, asunto que fue resuelto mediante sentencia C 579 de 2013[13], en la cual el Alto Tribunal, señaló la interpretación que debe aplicarse, para que efectivamente se investiguen y juzguen los delitos contemplados en el Estatuto de Roma, sin que pueda perderse de vista el respeto por los derechos de las víctimas: a la verdad, la justicia y la reparación.

Se señaló en la decisión judicial que dicho criterio de interpretación del Acto Legislativo, debía ser observado por el Congreso de la República al expedir la Ley Estatutaria que desarrolle el "Marco Jurídico para la Paz", en tanto, el pilar esencial que impone al Estado el deber de respetar, proteger y garantizar los derechos de la sociedad y de las víctimas, exige que todas ellas tengan, como mínimo, las siguientes garantías: **(i) transparencia del proceso de selección y priorización; (ii) una investigación seria, imparcial, efectiva, cumplida en un plazo razonable y con su participación (…)[14]**. (Negrillas propias).

Es importante resaltar que los puntos acordados en la agenda de negociación fueron: a) La política de desarrollo agrario, b) la participación política, c) el fin del conflicto como proceso integral y simultáneo, d) la solución al problema de las drogas ilícitas, e) las víctimas y f) la implementación, verificación y refrendación.

Con posterioridad, mediante el Acto Legislativo "segunda vuelta" de julio 7 de 2016, se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. Con posterioridad, esto es el 24 de noviembre de 2016, se expide el Acuerdo Final para la terminación del conflicto, de donde se quiere resaltar lo referente a la **Unidad para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto**, de la forma que a continuación se enuncia:

---

[13] Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

[14] La sentencia continúa al señalar las demás garantías: *(iii) la existencia de un recurso para impugnar la decisión sobre la selección y priorización de su caso; (iv) asesoría especializada; (v) el derecho a la verdad, de modo que cuando un caso no haya sido seleccionado o priorizado, se garantice a través mecanismos judiciales no penales y extrajudiciales; (vi) el derecho a la reparación integral y; (vii) el derecho a conocer dónde se encuentran los restos de sus familiares*

"El Gobierno Nacional y las FARC-EP acuerdan que con el fin de establecer lo acaecido a las personas dadas por desaparecidas como resultado de acciones de Agentes del Estado, de integrantes de las FARC-EP **o de cualquier organización que haya participado en el conflicto**, y de esa manera contribuir a satisfacer los derechos de las víctimas a la verdad y la reparación, el Gobierno Nacional pondrá en marcha en el marco del fin del conflicto y tras la firma del Acuerdo Final, una unidad especial de alto nivel con carácter excepcional y transitorio, **con fuerte participación de las víctimas**, para la búsqueda de todas las personas desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado (en adelante la UBPD). Esta Unidad tendrá un carácter humanitario y hará parte del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición. Gozará de la necesaria independencia y de la autonomía administrativa y financiera para garantizar la continuidad en el tiempo del cumplimiento de sus funciones." (Negrillas propias).

Dicha medida debe considerarse a la luz de la creación de la Justicia Especial de Paz, que data del 23 de septiembre de 2015, cuando el Gobierno Nacional acordó crear una Jurisdicción Especial para la Paz JEP que ejercerá funciones judiciales y hará parte del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR). La JEP cumplirá con el deber del Estado colombiano de investigar, esclarecer, perseguir, juzgar y sancionar las graves violaciones a los derechos humanos y las graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH) que tuvieron lugar en el contexto y en razón del conflicto armado.

Los objetivos para los cuales fue creada la JEP, son: Satisfacer el derecho de las víctimas a la justicia, ofrecer verdad a la sociedad colombiana, contribuir a la reparación de las víctimas, contribuir a luchar contra la impunidad, adoptar decisiones que otorguen plena seguridad jurídica a quienes participaron de manera directa o indirecta en el conflicto armado, respecto a hechos cometidos en el contexto y en razón de éste y contribuir al logro de una paz estable y duradera[15].

Teniendo este referente, para dar cumplimiento a la propuesta planteada, y con el ánimo de enlazar el tema de la justicia de transición, al fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de donde se quiere destacar el delito de desaparición forzada de 15 personas y la muerte de otra, por el cual fue condenado Colombia, en hechos ocurridos en la Vereda la Esperanza de El Carmen de Viboral,

[15] Tomado de ABC Jurisdicción Especial para la Paz. Disponible en: http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/Documents/informes-especiales/abc-del-proceso-de-paz/abc-jurisdiccion-especial-paz.html

Antioquia, en el año 1996, seguidamente se abordará la identificación de este delito en la legislación internacional y nacional, y la presentación del caso bajo estudio.

La desaparición forzada, se encuentra establecida como uno de los crímenes más atroces que se puede causar a una persona o grupo de personas, debido a las implicaciones que conlleva, en relación con el mantenimiento de un continuo estado de angustia que implica para las victimas indirectas del mismo.

Se ha establecido de acuerdo al Estatuto de Roma que la competencia de la Corte Penal Internacional se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, y se enuncia, entre ellos los crímenes de lesa humanidad (artículo 1)

El Estatuto también define en su artículo 7, que serán crímenes de lesa humanidad, cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: (…) i) Desaparición forzada de personas. Así mismo, al tenor de lo dispuesto en el numeral segundo de la misma norma se señala que por "desaparición forzada de personas" se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a admitir tal privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado. Este Tratado fue aprobado por el Congreso mediante Ley 742 del 5 de junio de 2002, y declarado exequible por la Corte Constitucional según Sentencia C-578 del 30 de julio de 2002[16].

Por su parte, la Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada, que fue ratificada por Colombia el 4 de diciembre de 2005, establece en el artículo I.a) y I.b): "*Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a: a) No practicar, no permitir, ni tolerar la desaparición forzada de personas, ni aun en estado de emergencia, excepción o suspensión de garantías individuales; b) Sancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, así como la tentativa de comisión del mismo".*

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha establecido en su jurisprudencia que la consolidación internacional en el análisis de la desaparición forzada, conlleva a decir que la misma configura una grave violación de derechos humanos, dada la particular relevancia de las transgresiones que conlleva y la naturaleza de los derechos lesionados[17].

---

[16] Magistrado Ponente: Dr. Manuel José Cepeda Espinosa

[17] *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 84, y *Caso Tenorio Roca y otros Vs. Perú*, párr. 140.

Por su parte, la Corte Constitucional colombiana, a través de la Sentencia C 317 de 2002, señaló que de acuerdo con La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de las Naciones Unidas de 2007, las víctimas de desaparición forzada tienen varios derechos a la reparación, según el artículo 24 de la Convención, las víctimas del delito de desaparición forzada tienen un derecho a la reparación, la cual debe comprender todos aquellos daños físicos y/o psicológicos incluyendo las oportunidades perdidas con ocasión del hecho delictivo del cual fueron víctimas.

Para poner en contexto al lector, respecto del caso que se quiere enunciar, y con base en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tenemos que los hechos del caso tuvieron lugar en La Vereda La Esperanza que se encuentra situada en la región del Magdalena Medio en el Municipio del Carmen de Viboral, en el sur oriente del Departamento de Antioquia. La región del Magdalena Medio es la denominación se debe indicar que se le da a la zona central de la ribera del río Magdalena, y que abarca territorios de 8 departamentos (Magdalena, Cesar, Bolívar, Santander, Boyacá, Cundinamarca, Caldas y Antioquia) y dentro de éstos, aquellos de 63 municipios de Colombia siendo El Carmen de Viboral uno de ellos, en el Oriente Antioqueño.

Frente a la situación de orden público y seguridad, se tiene que la región del Magdalena Medio reviste una gran importancia estratégica y económica, principalmente debido a su posición geográfica. Cuenta con el paso de dos oleoductos, la Termoeléctrica la Sierra, el Gasoducto Sebastopol–Medellín, y la refinería Refinare. Además, se encuentra atravesada por vías de acceso que permiten la conexión con el resto del país, tales como la autopista Bogotá - Medellín, la troncal del Magdalena Medio, la troncal transversal de Medellín – Chiquinquirá y Páez - Puerto Boyacá. Estas obras de infraestructura y la posición geográfica jugaron un papel importante que propició la llegada, hace más de cuatro décadas, de grupos armados ilegales y las situaciones de violencia sobre la población civil de los diferentes municipios cercanos a esas construcciones.

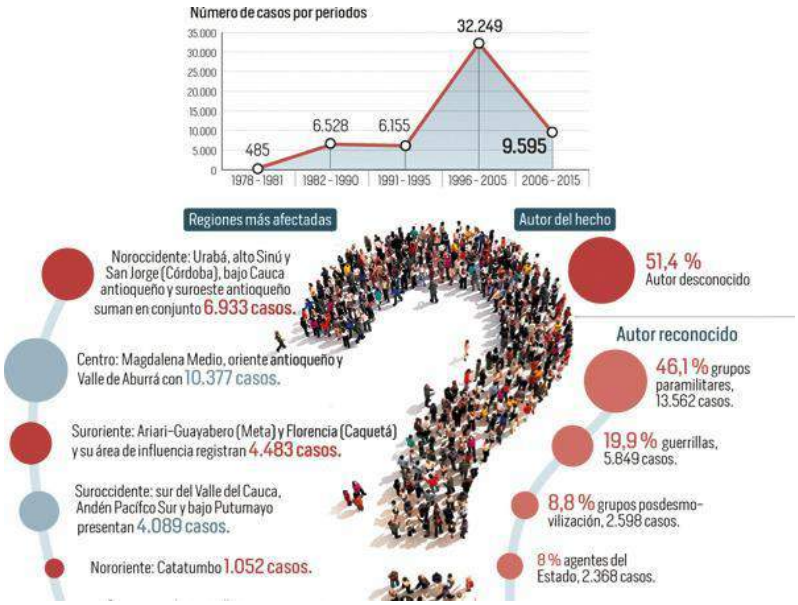
No obstante lo anterior, el Magdalena Medio se ha mantenido como una región periférica, donde "*el Estado es débil para ejercer sus funciones primordiales por la carencia de instituciones estatales*", de ahí que gran parte de ese espacio dejado por el Estado, ha sido llenado por todos los actores armados, convirtiéndose la región en una zona de alta conflictividad. En ese sentido, no era "casual que en la zona emergieran, a mediados de la década de 1960, el Ejército de Liberación Nacional (ELN) y a finales de la

década de 1970, las denominadas “Autodefensas”. Del mismo modo, a inicios de la década de 1980, “incursionaron las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia Ejército del Pueblo FARC-EP, el Ejército Popular de Liberación (EPL) y seis batallones del Ejército Nacional.

Con este contexto se dio en el año 1996 entre junio y diciembre una serie de acontecimientos que reflejaban la situación no solo de la región, sino del país, y que dejó como resultado, una cifra escandalosa de personas víctimas del conflicto armado interno[18], al que hoy por hoy se busca una salida pacífica:

Sobre el caso particular del delito de desaparición forzada, se puede traer a colación la nota periodística del diario de circulación nacional El tiempo, del 10 de enero 2017, titulada: Antioquia, la región con más casos de desaparición forzada, en ella se señala que una de las prácticas más macabras que ha dejado el conflicto armado en Colombia es el de la desaparición forzada: “*Hasta hace poco, la cifra oficial era de 26.000 desaparecidos por cuenta de la guerra.* ***Sin embargo, según un reciente informe del Centro Nacional de Memoria Histórica, ese drama lo viven hoy 60.630 familia”***

Se muestra en la nota periodística la situación de este crimen a nivel nacional, así:



[18] Tomado de https://rni.unidadvictimas.gov.co/RUV (Registro único de víctimas)

Como puede observarse, la zona del oriente antioqueño donde está ubicada la Vereda La Esperanza, cuenta con el mayor número de casos reportados de desaparición forzada, y como mayor perpetrador de este crimen, se tiene dentro de los autores reconocidos, a los grupos paramilitares. Así mismo, para la época de los hechos, esto es, el año 1996, vemos como se disparó la cifra de personas víctimas de este delito. En el caso bajo estudio, se atribuye gran parte del accionar violento a los grupos paramilitares, de forma específica en el oriente antioqueño, y en muchas ocasiones con aquiescencia, colaboración o complicidad de las fuerzas armadas.

Sobre el particular, la CIDH, en la sentencia dictada el 31 de agosto de 2017, logró determinar que uno de los grupos de autodefensa que actuaba en la región fue denominado Autodefensas Campesinas del Magdalena Medio ("ACMM"), liderado por R.I.A. y conformado por campesinos dueños de pequeñas y medianas extensiones de tierra, creado en 1978 con el objetivo de combatir a la guerrilla que manejaba la zona. Para lograr el fin señalado, este grupo recibió ayuda del Ejército con armas, municiones, entrenamiento y respaldo en sus operaciones, para esa época, los grupos de autodefensa, incluyendo las ACMM, "mutaron aceleradamente en grupos paramilitares.

Más adelante en la sentencia se logró establecer que para alcanzar el objetivo de lograr el dominio y control sobre el territorio, *"las ACMM […] desplegaron una serie de formas de control y regulación, con el fin de someter a la población y propiciar un cambio de comportamiento favorable al grupo armado (…) Otras formas de coerción fueron aquellas orientadas a imponer un tipo de orden social, como por ejemplo la denominada "limpieza social" mediante la cual se desplegaron hechos de violencia dirigidos contra consumidores de psicoactivos, personas en situación de discapacidad o trabajadoras sexuales".*

De otro lado, se observa como la intervención de los Personeros Municipales, de Cocorná y El Carmen de Viboral, sirvieron de insumo en las investigaciones que llevaron a cabo diferentes autoridades judiciales, además aportaron para determinar la colaboración del ejército nacional en el accionar violento que para este caso particular, tuvo como resultado la desaparición forzada de 15 personas (tres de ellos menores de edad) y el homicidio de otra. Al respecto se puede leer en la sentencia, lo siguiente:

"En lo que se refiere a las acciones antisubversivas llevadas a cabo por ese grupo, el personero municipal de Cocorná informó al Defensor del Pueblo Regional de Medellín, en octubre de 1996, que el aspecto más grave de enfrentamientos entre el Ejército y grupos guerrilleros son las represalias que los militares toman contra los campesinos de la región, con la justificación de que le prestan apoyo a la guerrilla91. Además, las acciones del Ejército "se han limitado a la militarización de diferentes zonas con allanamientos a viviendas campesinas y amenazas a sus residentes por parte de los militares (…) La Corte ha verificado la consolidación internacional en

el análisis de la desaparición forzada, la cual configura una grave violación de derechos humanos, dada la particular lesionados relevancia de las transgresiones que conlleva y la naturaleza de los derechos lesionados. En efecto, la Corte ha indicado que el acto de desaparición y su ejecución inician con la privación de la libertad de la persona y la subsiguiente falta de información sobre su destino, y permanece mientras no se conozca el paradero de la persona desaparecida o se identifiquen con certeza sus restos"

Dentro de la condena que se le hizo al Estado colombiano por estos hechos, se tienen como las medidas más relevantes para este producto académico, las siguientes: a) El Estado debe continuar con las investigaciones y procesos judiciales en curso que correspondan a efectos de determinar los hechos y las responsabilidades correspondientes, en los términos de los párrafos 268 y 269 de esta Sentencia y b) El Estado debe efectuar una búsqueda rigurosa por las vías pertinentes, en la cual realice todos los esfuerzos para determinar, a la mayor brevedad, el paradero de las doce víctimas cuyo destino aún se desconoce en los términos de los párrafos 273 a 275 de la Sentencia.

Finalmente y no obstante la implementación del proceso de justicia y paz con los paramilitares, fue solo con la aprobación del Acuerdo Final para la terminación del conflicto que se aprobó la creación de la Unidad para la búsqueda de personas desaparecidas, y en su reglamentación mediante el Decreto 589 de 2017 no se hizo distinción alguna respecto del grupo al que pudiese atribuirse el hecho, sino que señala **la necesidad de priorizar la búsqueda de personas desaparecidas en el marco del conflicto**.

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia1 ha reconocido la centralidad de los derechos de las víctimas en los instrumentos de justicia transicional del Estado, por lo que el trámite de los mecanismos que aseguran su satisfacción como lo es la UBPD debe ser prioritario[19].

Así mismo, la Corte Constitucional[20] ha establecido con claridad que las medidas de reparación a las víctimas deben adoptarse de manera pronta, y esto aún más tratándose de medidas dirigidas a la satisfacción de los derechos de las víctimas de desaparición forzada y de sus familiares, frente a las cuáles *"el cumplimiento satisfactorio de este deber exige que el Estado adopte las medidas que sean necesarias para dar con el paradero de las personas desaparecidas en el menor tiempo posible, pues la dilación de la investigación o de la entrega de información a las personas interesadas apareja, a su turno, una violación del derecho a no ser objeto de tratos crueles en cabeza de los familiares de la persona desaparecida"*

[19] Corte Constitucional, C- 370 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda.

[20] Ver Corte Constitucional Sentencias C-473 de 2005, M. P. Manuel José Cepeda, citada, entre otras en, C-771 de 2011, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

De otro lado, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas[21], *"insta al Estado y a las FARC-EP a garantizar la no-repetición de las violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario que han caracterizado el conflicto armado, lo que incluye la priorización de la búsqueda de personas desaparecidas"*

El Decreto 589 de 2017, señala que por primera vez el Estado Colombiano asume el reto de poner en marcha una entidad estatal de naturaleza humanitaria con el objetivo de dirigir, coordinar y contribuir a la implementación de las acciones relacionadas con la búsqueda y localización de todas las personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto que se encuentren con vida, así como la recuperación, exhumación, análisis, identificación y entrega digna de los cuerpos con tejidos blandos y cuerpos ,óseos en los casos de las personas fallecidas. Unidad que ha sido ampliamente destacada y avalada por organismos internacionales11 y nacionales12 con amplia experiencia y conocimiento en materia de desaparición forzada. quienes han resaltado la naturaleza humanitaria de la UBPD como una medida efectiva para avanzar en la búsqueda de las personas dadas por desaparecidas, y como una respuesta pertinente a la experiencia deficiente, tanto a nivel nacional como a nivel internacional, de la circunscripción de la búsqueda al ámbito del proceso penal.

Además que la necesidad de fundar las bases legales para la realización de las labores humanitarias de la UBPD requiere un cambio en el paradigma de la forma como hasta ahora las instituciones del Estado han desarrollado sus funciones para afrontar el fenómeno de la desaparición forzada de personas en Colombia. Esta Ley contempla la posibilidad de que la UBPD lleve a cabo todas las labores de búsqueda, localización, identificación, recuperación y entrega de manera humanitaria, con el objetivo de satisfacer los derechos de las víctimas y dar cumplimiento a lo establecido en el Acuerdo Final de manera efectiva, sin que se vea comprometida en ningún momento su naturaleza humanitaria y extrajudicial.

Es así como se considera que no obstante los hechos que dieron lugar a la desaparición de las personas a que hace alusión la sentencia de la CIDH se dieron en el marco del accionar del paramilitarismo, esto no es óbice para que de acuerdo a la creación de la UNIDAD DE BUSQUEDA DE PERSONAS DESAPARECIDAS, pueda darse a través de la misma, por cuánto, es hora de que este crimen de lesa humanidad, sea reparado de manera integral, en el contexto de los derechos de las víctimas y bajo garantías de no repetición, en tanto, como puede evidenciarse para el caso de la Vereda La Esperanza,

[21] Consejo de Derechos Humanos, Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 2016.

han pasado cerca de 22 años, sin que 12 de las 15 personas que fueron desaparecidas, hayan sido halladas, bien sea vivas o en sus restos mortales, lo que sin duda refleja la radiografía de un país, asediado por la violencia, pero en camino de la paz.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DOCTRINA

AMBOS KAI, MALARINO EZEQUIEL Y GISELA ELSNER (editores) JUSTICIA DE TRANSICIÓN Informes de América Latina, Alemania, Italia y España. 2009 KONRAD - ADENAUER - STIFTUNG e. V. Disponible en: http://www.kas.de/wf/doc/kas_18236-544-4-30.pdf

APONTE ALEJANDRO. Capítulo 4. Colombia: Un caso *sui géneris* de la Justicia de Transición. En Justicia Transicional En Iberoamérica. Cuadernos y Debates

DELGADO BARÓN MARIANA. La ley de Justicia y Paz en Colombia: la configuración de un subcampo jurídico-político y las luchas simbólicas por la inclusión. En: Revista de relaciones internacionales, estrategia y seguridad. Bogotá. Vol. 6 No 2. Julio – Diciembre de 2011

GARCÍA RAMIREZ, SERGIO. Justicia Transicional. Capítulo II Justicia transicional y jurisprudencia latinoamericana. Sello Editorial Universidad de Medellín. 2017.

PABON GIRALDO LILIANA DAMARIS y otros. Justicia Transicional. Capítulo IV La legitimidad de la Justicia Transicional en Colombia: una mirada procesal desde el Derecho Internacional. Sello Editorial Universidad de Medellín. 2017.

JURISPRUDENCIA

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C 317 de 2002. Magistrada Ponente: Dra. CLARA INES VARGAS HERNÁNDEZ

Corte Constitucional. Sentencia C-370 de 2006, Magistrado Ponente. MANUEL JOSÉ CEPEDA

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C 579 de 2013. Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay.

Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Tenorio Roca y otros Vs. Perú.

Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Vereda La Esperanza Vs. Colombia.

DOCUMENTOS Y NOTAS PERIODISTICAS

ABC Jurisdicción Especial para la Paz. Disponible en: http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/Documents/informes-especiales/abc-del-proceso-de-paz/abc-jurisdiccion-especial-paz.html.

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

Consejo de Derechos Humanos, Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 2016.

Documento preparado por la Comisión Histórica del conflicto y sus Víctimas. Febrero de 2015. Disponible en http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/mesadeconversaciones/PDF/Informe%20Comisi_n%20Hist_rica%20del%20Conflicto%20y%20sus%20V_ctimas.%20La%20Habana,%20Febrero%20de%202015.pdf.

El tiempo. Noticia del 19 de octubre de 2016. Título: Justicia para los 'paras', a mitad de camino luego de once años. Disponible en: http://www.eltiempo.com/justicia/cortes/avance-de-la-ley-de-justicia-y-paz-con-los-paramilitares-36010.

El tiempo. Noticia del 10 de enero 2017. Título: Antioquia, la región con más casos de desaparición forzada. Disponible en: http://www.eltiempo.com/justicia/cortes/cifra-de-victimas-de-desaparicion-forzada-en-colombia-44570.

NORMATIVIDAD

Acto Legislativo 01 de julio 31 de 2012.

Acto Legislativo “segunda vuelta” de julio 7 de 2016.

Decreto 589 de 2017.

Constitución Política de Colombia de 1991.

Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada.

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.