



DFGN No. 00184

Bogotá D. C. 17 ENE. 2017



DESPACHO FISCAL GENERAL DE LA NACION  
DFGN - No. 2017100000941  
Fecha Radicado: 2017-01-17 22:18:40  
Anexos: SIN.

Doctor  
**TELESFORO PEDRAZA**  
Presidente Comisión Primera  
**HONORABLE CÁMARA DE REPRESENTANTES**  
Ciudad.-

*Done*  
*Enero 18/17*  
*8:58 am*

**Asunto: Comentarios Reforma Constitucional Jurisdicción Especial para la Paz**

Señor Presidente:

Con el propósito de dar a conocer el criterio de esta Fiscalía en relación con el proyecto de la referencia y de esta forma contribuir al diseño constitucional de la Jurisdicción Especial para la Paz, me permito formular los siguientes comentarios a la ponencia para primer debate que ha sido radicada ante esa Comisión:

**A. Comentarios en relación con el articulado del Proyecto de Acto Legislativo**

- 1. Artículo 5 transitorio. Jurisdicción Especial para la Paz.** Este precepto es el corazón del proyecto, porque define la competencia de la nueva jurisdicción, lo que a su vez determina la que conserva la jurisdicción ordinaria y, en consecuencia, la Fiscalía General de la Nación. Por tal motivo se impone especial rigor técnico en su definición. No obstante, este Despacho advierte que la iniciativa no desarrolla de manera adecuada varios aspectos de vital importancia para la determinación del alcance de esta jurisdicción.



***a) Los beneficios penales de la JEP deben cobijar exclusivamente a los efectivamente desmovilizados de las FARC-EP***

El artículo 5°. extiende el régimen de beneficios de la JEP a todos “los integrantes de organizaciones que suscriban acuerdos de paz con el Gobierno”, sin excluir a los disidentes de dichas organizaciones, los que deben quedar sometidos a la jurisdicción ordinaria.

***b) La competencia de la JEP no puede extenderse a delitos continuados cuyos efectos se extiendan más allá del 1°. de diciembre de 2016***

El artículo transitorio 5°. establece que la JEP se aplicará a “las conductas cometidas con anterioridad al 1 de diciembre de 2016”. En beneficio de la claridad es conveniente precisar que este régimen jurisdiccional, por su carácter transitorio y excepcional –como reza el Acuerdo Final-, no puede extender sus efectos respecto de conductas que se proyecten más allá de la vigencia del Acuerdo, a menos que se trate de conductas relacionadas con el proceso de dejación de armas, a que se refiere el mismo artículo. Es decir los delitos continuados en que eventualmente puedan incurrir las personas desmovilizadas, deben ser de conocimiento de la jurisdicción ordinaria cuando se extiendan más allá del 1°. de diciembre de 2016.

Para este efecto se recomienda precisar que la JEP conocerá de “las conductas consumadas con anterioridad al 1°. de diciembre de 2016”.

***c) Extensión de la JEP a conductas que ocurran después de la vigencia del Acuerdo Final***

Con relación a la competencia en razón de la materia, el artículo transitorio 5 señala que también entrarán a la JEP aquellas conductas “estrechamente vinculadas al proceso de dejación de armas”.

Se trata de una *extensión material* de la competencia de la JEP, más allá de la entrada en vigencia del Acuerdo Final, porque los delitos ordinarios que se cometan con posterioridad al Acuerdo que estén ligados a la dejación de armas conservan el tratamiento punitivo especial, propio de la nueva jurisdicción.

En criterio de este Despacho el artículo debe hacer explícito el término de la extensión, vinculado al período acordado para el proceso de dejación de las armas, y –cuando menos- hacer claridad sobre los delitos a los que se refiere la norma, dada la compleja conceptualización de una “conexidad estrecha” con el desarme. Es evidente que una indefinición sobre la materia, alimentará conflictos de jurisdicción, que resultan inconvenientes.



#### *d) Exclusividad de la jurisdicción*

Enseña la norma que se comenta que la competencia de la JEP será exclusiva para las conductas cometidas con ocasión y en relación directa o indirecta con el conflicto armado. Esta previsión no parece consecuente con el No. 63 del Acuerdo, donde se lee que los terceros que contribuyeron al conflicto sin formar parte de las organizaciones o grupos armados “*podrán* acogerse a los mecanismos de justicia”.

De mantenerse la previsión del artículo transitorio 5 debe concluirse que la comparecencia de los terceros ante la JEP no es facultativa?.

Hacer claridad al respecto, resulta determinante para determinar la competencia de este Despacho.

## **2. Parágrafo del Artículo transitorio 5. Fuero presidencial.**

Se consagra que la JEP no modifica las normas aplicables a las personas que hayan ejercido la Presidencia de la República conforme al artículo 174 de la Constitución Política<sup>1</sup>, previsión que coincide con el último párrafo del acápite 33<sup>2</sup> del Acuerdo Final. Y a renglón seguido se propone que cuando ante la JEP obre una información que comprometa a una persona que haya ejercido la Presidencia “dicha información se remitirá a la Cámara de Representantes para lo de su competencia”.

Es evidente que lo dispuesto es inexacto, a menos que se busque el establecimiento de un “fuero subjetivo”. Porque el artículo 174 de la Carta define un fuero funcional, en el bien entendido de que la Cámara de Representantes conoce de los hechos u omisiones ocurridos en el desempeño de las funciones presidenciales, de tal suerte que carece de competencia para asumir el conocimiento de actos en que haya incurrido un presidente fuera de su período presidencial.

Desde esta perspectiva, la remisión de información relativa a un Presidente debería remitirse a la Cámara de Representantes cuando la misma verse únicamente sobre hechos de su cuatrenio, como quiera que – al tenor del artículo 174 C.N. que se cita – si se trata de asuntos anteriores o posteriores que lo comprometen, la competencia escaparía de la Comisión de Acusaciones.

---

<sup>1</sup> El artículo 174 de la Constitución Política ([modificado por el art. 5, Acto Legislativo 02 de 2015](#)) establece **que:** “Corresponde al Senado conocer de las acusaciones que formule la Cámara de Representantes contra el Presidente de la República o quien haga sus veces y contra los miembros de la Comisión de Aforados, aunque hubieren cesado en el ejercicio de sus cargos. En este caso, será competente para conocer los hechos u omisiones ocurridos en el desempeño de los mismos”. Por lo tanto, mientras una persona ejerce el cargo de Presidente de la República su fuero es subjetivo mientras que cuando cesa el ejercicio de su cargo el fuero será funcional.

<sup>2</sup> Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. 24.11.2016



La claridad en este aspecto es fundamental para evitar equívocos posteriores acerca del verdadero alcance de la norma en cuestión.

3. **Artículo transitorio 9. Revisión de sentencias.** En el inciso segundo de este artículo se establece que, en la revisión de las sentencias por parte de la JEP, los jueces no serán responsables como consecuencia del contenido de las decisiones que hubieran proferido. Esta norma tiene sentido si se interpreta como un amparo a las garantías de independencia y autonomía judicial. Sin embargo, no podría interpretarse como una indemnidad absoluta incluso en aquellos casos en los cuales sea evidente la comisión de un delito y exista certeza en el desconocimiento doloso de la ley. Por esa razón, el Acto Legislativo debe definir con claridad que frente a las actuaciones o decisiones de los jueces que desconozcan la ley penal, deberán responder ante la justicia, como ocurre respecto de cualquier funcionario judicial.

4. **Artículo transitorio 10. Procedimiento y reglamento.** Esta disposición consagra que los magistrados que integran la JEP “están facultados para elaborar las normas procesales que regirán esta jurisdicción y que deberán ser presentadas por el Gobierno Nacional al Congreso de la República”.

La redacción es equívoca. En tal sentido debe mejorarse si de lo que se trata es que los magistrados tengan la facultad para proponer las normas procesales ante el Gobierno, en quien reside la iniciativa parlamentaria, para su adopción mediante ley expedida por el Congreso.

5. **Artículo transitorio 15. Prohibición de Extradición para los guerrilleros disidentes.** La norma establece que no será posible conceder la extradición en relación con aquellas conductas que sean conocidas por la JEP. Tal beneficio, de acuerdo con el texto, será concedido a “todos los integrantes de las FARC-EP”.

Se impone que el artículo establezca expresamente que no serán extraditados únicamente aquellos miembros de las FARC-EP que hagan parte del Acuerdo Final y se hayan reincorporado a la vida civil. De lo contrario, se entendería que aún quienes no se hayan desmovilizado podrán gozar de este beneficio.

6. **Artículo transitorio 16.** Es determinante tener presente la observación formulada en el anterior artículo.

7. **Artículo transitorio 17. Tratamiento diferenciado para miembros de la fuerza pública.** El principio de inescindibilidad no recoge su verdadero alcance. En este sentido, debe precisarse que, por virtud de la inescindibilidad, el régimen de la JEP debe aplicarse en todo el tiempo a todos los actores del conflicto, sin excepción, de



manera que si por cualquier causa se inaplica o se pierden sus efectos respecto de alguna de las partes del conflicto, será inaplicable para todos.

8. **Artículo transitorio 21. Revisión de sentencias y noción de combatiente.** Allí se establece que solamente podrá solicitarse la revisión de las sentencias de quienes sean considerados combatientes de acuerdo con el Derecho Internacional Humanitario. Sin embargo, de acuerdo con el Comité Internacional de la Cruz Roja, las fuerzas armadas se componen de combatientes y no combatientes como, por ejemplo, las personas que tienen a su cargo funciones administrativas o aquellos que prestan servicios de “bienestar” a los militares. De manera que, si lo que se desea es que todos los miembros de la Fuerza Pública cuenten con tal posibilidad, la parte final de este artículo debería reformularse y especificarse en su lugar que todos los miembros de la fuerza pública podrán solicitar la revisión de las sentencias. Esta opción logra el objetivo propuesto y evita acudir a la ampliación de la noción de combatiente, en contravía de lo establecido en el ordenamiento internacional.

## **B. Fuero de atracción**

El Proyecto de Acto Legislativo no establece qué sucederá con las actuaciones administrativas o disciplinarias que tengan origen en hechos que, al propio tiempo, resulten constitutivos de delitos cometidos con ocasión, por causa y en relación directa o indirecta con el conflicto armado.

Por razones de seguridad jurídica es necesario que la JEP no solamente administre justicia penal, sino que resuelva la responsabilidad disciplinaria y fiscal de los concernidos, en los términos del Acuerdo Final:

“El componente de justicia del SIVJRNR, conforme a lo establecido en el Acuerdo Final, prevalecerá sobre las actuaciones penales, disciplinarias o administrativas por conductas cometidas con ocasión, por causa y en relación directa o indirecta con el conflicto armado, al absorber la competencia exclusiva sobre dichas conductas.

“Respecto a las sanciones o investigaciones disciplinarias o administrativas, incluidas las pecuniarias impuestas a personas naturales en cualquier jurisdicción, la competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz se limitará bien a anular o extinguir la responsabilidad o la sanción disciplinaria o administrativa impuesta por conductas relacionadas directa o indirectamente con el conflicto armado, o bien a revisar dichas sanciones, todo ello a solicitud del sancionado o investigado. En todo caso la solicitud no podrá llevar aparejada la reapertura de una investigación penal por los mismos hechos. En caso de que se solicite la revisión de la sanción impuesta o la extinción de la sanción y responsabilidad, será competente la Sección de Revisión



del Tribunal para la Paz. Respecto a los investigados, será competente la Sala de definición de situaciones jurídicas<sup>3</sup>.

La redacción prevista en el artículo transitorio 5 hace imposible que la JEP asuma las competencias complementarias en comento y puede dar lugar a pronunciamientos contrarios sobre una misma materia en el ámbito penal, disciplinario y fiscal.

Quedo atento a brindar a esa Comisión las explicaciones y complementaciones que se requieran a este respecto.

Atentamente,

**NÉSTOR HUMBERTO MARTÍNEZ NEIRA**  
Fiscal General de la Nación

Evento 18/17  
8:58 am  
Se entregó copia al Viceministro del Interior y al  
Viceministro de Justicia

<sup>3</sup> Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. 24.11.2016