

Claves para la revisión e implementación diferencial del acuerdo sobre las víctimas que garantice los derechos a las mujeres y las niñas víctimas de violencia sexual¹.

El 15 de diciembre del año 2015, la Mesa de Conversaciones para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera en Colombia hizo público El borrador conjunto sobre el punto Cinco de la Agenda, Acuerdo sobre las Víctimas del Conflicto “Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición”, incluyendo la Jurisdicción Especial para la Paz; y Compromiso sobre Derechos Humanos’.

Durante el 2015, las organizaciones firmantes de este documento, conformamos la Plataforma las Cinco Claves quienes trabajamos por la inclusión en los acuerdos de un tratamiento diferencial de la violencia sexual en los acuerdos para la consecución de una paz estable y duradera.

En este documento, las organizaciones que componemos la plataforma de las Cinco Claves, proponemos un análisis técnico jurídico y político jurídico sobre el acuerdo presentado en diciembre de 2015, a partir de tres aspectos: 1. Lo que reconocemos como positivo, pues valoramos profundamente este avance del acuerdo y estamos seguras que el mismo contribuye a aligerar el camino a la firma de un acuerdo final, 2. Lo que hace falta, toda vez que nuestro papel como Cinco Claves ha sido, además de apoyar el proceso, evidenciar vacíos y/o preocupaciones sobre la inclusión de temas de derechos humanos de las mujeres, fundamentalmente de las víctimas y/o sobrevivientes de violencia sexual para que no haya impunidad, 3. Las recomendaciones para la implementación de este acuerdo sobre las víctimas.

1. Lo que reconocemos.

1.1. La incorporación de un enfoque diferencial para la protección de los derechos de las mujeres víctimas de violencia sexual.

El Acuerdo adoptó un conjunto amplio de garantías y mecanismos para proteger los derechos humanos de las mujeres en consonancia con las propuestas de nuestro espacio². Al respecto, (i) reconoció el impacto desproporcionado del conflicto armado sobre las niñas y las mujeres -5.1.2; (ii) incorporó el enfoque diferencial y de género con especial énfasis para mujeres y niñas entre otras poblaciones, en el Sistema Integral de derechos -5.1-, la Comisión para el esclarecimiento de la verdad -5.1.1.1 -, el componente de justicia -8-, los planes colectivos de reparación -5.1.3.3.3-, en las estrategias de rehabilitación comunitaria para la reconstrucción del tejido social -5.1.3.4.2- y en los programas colectivos de retorno y reubicación -5.1.3.5³; (iii) creó un grupo de trabajo de género en la Comisión para el

¹ Autoras: Corporación Humanas - Directora Adriana Benjumea, Red Nacional de Mujeres – Directora Beatriz Quintero y Corporación Sisma Mujer- Directora Claudia Mejía y Subdirectora Linda Cabrera.

² Cinco claves para un tratamiento diferencial de la violencia sexual en los acuerdos sobre la justicia transicional en el proceso de paz. Abril de 2015

³ En el texto *Cinco subclaves para el tratamiento diferencial de la violencia sexual en los acuerdos sobre acceso a la justicia en el proceso de paz, agosto de 2015*, desarrollamos cinco subclaves relacionadas con el

esclarecimiento de la verdad, que deberá trabajar en coordinación con las organizaciones de mujeres -5.1.1.1.4⁴; (iv) previó mecanismos de participación en los planes de reparación colectiva para las mujeres -5.1.3.3.2⁵; (v) incluyó el mejoramiento de medidas de recuperación emocional para las víctimas de violencia sexual -5.1.3.4.1⁶; (vi) excluyó la amnistía e indulto para la violencia sexual -40⁷; (vii) creó un equipo de investigación especial para los casos de violencia sexual en la Unidad de investigación y acusación -67⁸; (viii) previó la composición con criterios de equidad de género de la Comisión -5.1.1.1.5-, el Tribunal para la paz y sus salas -65 y 66-, y la Unidad de investigación y acusación -67⁹; e (ix) incorporó el enfoque diferencial de género en el informe del comité de seguimiento a las recomendaciones de la Comisión para el esclarecimiento de la verdad -5.1.1.1.10¹⁰. Además de las garantías generales previstas para todas las víctimas.

Respecto de estos avances, se deberá *garantizar su desarrollo en el marco jurídico de implementación*.

tema de justicia para proporcionar a las partes, propuestas concretas en relación con el tratamiento diferencial de la violencia sexual, y por ende, la garantía de acceso a la justicia de las mujeres y niñas víctimas sobrevivientes y en el texto *Cinco subclaves para un tratamiento diferenciado de la violencia sexual en la Comisión para el esclarecimiento de la verdad, la convivencia y la no repetición. octubre de 2015* propusimos cinco subclaves para asegurar un enfoque diferencial frente a la violencia sexual en la toma de decisiones relacionadas con la Comisión para el esclarecimiento de la verdad, la convivencia y la no repetición. El mismo tratamiento diferenciado fue el punto de partida para lo planteado en los textos de desescalamiento, reparación y no repetición de nuestra alianza.

⁴ Se propuso “Una comisión oficial de la verdad histórica sobre la violencia sexual contra las mujeres y las niñas, perpetrada por todos los actores armados”.

⁵ En nuestra propuesta de un programa especial de reparación para mujeres víctimas de violencia sexual planteamos la necesidad de que el mismo contara con “la participación de las mujeres y las niñas víctimas sobrevivientes de violencia sexual en la concepción y [su] puesta en marcha”. Cinco subclaves para un tratamiento diferencial de la violencia sexual para el acuerdo sobre reparación en el proceso de paz, abril y octubre de 2015.

⁶ Al respecto, nuestra propuesta planteó la necesidad de garantizar atención especializada, en el ámbito físico y psicológico, en la salud sexual y reproductiva, a través de un modelo de atención especializada para mujeres víctimas de violencia sexual, dadas las falencias que identificamos en la oferta actual. *Ibíd.*

⁷ En nuestro texto inicial planteamos que “no es ni puede entenderse como conducta conexas al delito político y por ende, no es posible aplicar amnistías ni indultos –de iure o de facto”. Cinco claves para un tratamiento diferencial de la violencia sexual en los acuerdos sobre la justicia transicional en el proceso de paz. Abril de 2015.

⁸ En nuestro texto de justicia planteamos la necesidad de incluir “una sala especializada en los tribunales de transición, para investigar la violencia sexual, de composición paritaria” ver *Cinco subclaves para el tratamiento diferenciado de la violencia sexual en los acuerdos sobre acceso a la justicia en el proceso de paz, agosto de 2015.*

⁹ Al respecto planteamos “Las mujeres demandamos paridad política, social y económica en el proceso de la implementación, verificación y refrendación” del proceso de paz, ver *Cinco subclaves para un tratamiento diferenciado de la violencia sexual en materia de no repetición abril y octubre de 2015* y “una reforma legislativa que promueva la paridad de las mujeres en todos los ámbitos de consolidación de la paz” *Cinco claves op cit abril de 2015.*

¹⁰ En relación con este punto planteamos “para todo el proceso restante de la Comisión de la Verdad, esto es, condiciones para que las mujeres participen de la reconstrucción de la memoria histórica, entre otras, (i) paridad en su conformación; (ii) lineamientos de género que determinen las actividades, metodologías y conclusiones del trabajo de memoria, de forma que en todas las dimensiones del conflicto se incorporen las voces y la memoria de las mujeres; (iii) perspectiva regional que vincule el conocimiento y la experiencia de las mujeres desde sus territorios” *Cinco claves op cit abril de 2015.*

1.2. El reconocimiento de la violencia sexual como un crimen no amnistiable y no indultable.

El Acuerdo sobre justicia ha reconocido que la violencia sexual es uno de los más graves delitos cometidos con ocasión del conflicto armado, por parte de todos los actores armados, que no tiene conexidad con el delito político y no es susceptible de amnistías ni indultos, retomando así el documento presentado por esta alianza de organizaciones “Cinco Claves para el tratamiento diferencial de la violencia sexual en los procesos de Justicia Transicional”, presentado en abril de 2015 a la mesa de Negociación de La Habana y enviando un mensaje social que tiene la potencialidad de ser en sí mismo una garantía de no repetición¹¹. El Acuerdo además reconoce que la violencia sexual tiene diferentes manifestaciones, no solo el acceso carnal sino que el documento acoge la denominación genérica de estos delitos al enunciar *violencia sexual*, y por ende será necesario retomar las definiciones previstas en el derecho penal internacional y derechos humanos de las mujeres para *darle un contenido* preciso e incorporar todos los tipos penales que abarca.

1.3. El Acuerdo sobre víctimas como integrador de todos los pronunciamientos sobre víctimas a lo largo de estos 3 años.

El Acuerdo ratificó como puntos de partida tanto la centralidad y reconocimiento de todas las víctimas como la responsabilidad de las partes, bajo el entendido de que el Acuerdo no será un intercambio de impunidades. La inclusión de estos temas integró los pronunciamientos que han hecho las partes en la materia y los fijó como un *principio orientador* de lo que debe ser el contenido del acuerdo final y el marco normativo que lo desarrolle.

Cualquier mecanismo que deje de observar dicho principio debe ser ajustado y/o excluido de la negociación y de la regulación posterior que se haga sobre el proceso de paz.

1.4. Una dimensión integrada e integradora de la Justicia Transicional

El tránsito a la paz exige un modelo de justicia transicional centrado en las víctimas, que garantice sus derechos a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición como elementos que no pueden concebirse aislados ni intercambiables¹². El Acuerdo estableció un sistema integral de justicia transicional para la satisfacción de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación integral y la no repetición. Esta dimensión integral hace que deba conservarse el equilibrio entre todos los derechos de las víctimas

¹¹ Comunicado Cinco Claves. La jurisdicción especial para la paz debe ser un modelo diferencial de acceso a la justicia para las mujeres y niñas víctimas de violencia sexual, septiembre de 2015.

¹² Naciones Unidas. Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff. A/HRC/24/42, 28 de agosto de 2013, párr. 26. “El Relator Especial recalca que, pese a su importancia, la verdad no puede reemplazar a la justicia, la reparación o las garantías de no repetición, ni de manera individual ni colectiva, y recuerda que existen obligaciones nacionales e internacionales inmutables con respecto a cada medida; razones prácticas, morales y políticas imperiosas para aplicarlas, así como pruebas empíricas convincentes de que resultan más eficaces, como medidas de justicia, cuando se conciben y ponen en práctica de forma integral y no de forma aislada”.

para garantizar el adecuado funcionamiento del sistema. La protección integral de los derechos de las víctimas depende de que cada uno sea garantizado. Este modelo concuerda con “la obligación de los Estados de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y reparar”¹³ los hechos de violencias contra la mujer y garantizar integralmente su derecho de acceso a la justicia. Las instancias y mecanismos que componen el sistema deben *preservar la integralidad del mismo para garantizar los derechos de las víctimas* sin detrimento de ninguno de éstos.

1.5. El establecimiento de un sistema judicial para la garantía del acceso a la justicia y poner fin a la impunidad.

El carácter judicial del modelo adoptado y el compromiso expreso para la superación de la impunidad como *función esencial* de la jurisdicción para investigar y juzgar a cada uno de responsables de los crímenes, constituyen un avance significativo -que debe mantenerse en el desarrollo de los acuerdos- para garantizar el acceso a la justicia de las mujeres y niñas víctimas sobrevivientes de violencia sexual por el carácter simbólico y transformador que tiene la justicia para ellas y la función reparadora que ésta cumple¹⁴.

1.6. El reconocimiento de la Mesa de que estos crímenes se cometieron en relación y con ocasión del conflicto lo cual desvirtúa la teoría de las manzanas podridas.

La inclusión en el Acuerdo de la violencia sexual como uno de los crímenes más graves, tuvo en cuenta que la misma se cometió contra las mujeres por parte de todos los actores armados, en el marco del conflicto, y que su perpetración se ha llevado a cabo a través de patrones de victimización y no como hechos aislados e individuales de los combatientes. Esto denota el reconocimiento de las modalidades con que ha sido cometida la violencia sexual y por tanto avanza hacia la identificación y erradicación de sus causas.

En el Acuerdo final y su desarrollo normativo deberá *acogerse la presunción de la relación cercana y suficiente de un acto de violencia sexual con el conflicto armado interno o con la violencia generalizada* de conformidad con lo establecido por el Auto 09 de 2015 de la Corte Constitucional.

La asociación al conflicto armado de la violencia sexual, incluye la posibilidad de su configuración como un crimen de lesa humanidad - y no se deben descartar los crímenes de lesa humanidad no asociados al conflicto- para lo cual deben acogerse los patrones de victimización previstos en el Auto 092 de 2008 de la Corte Constitucional como herramienta de trabajo para el trámite de los casos de violencia sexual en el sistema integral previsto en el Acuerdo.

¹³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68 del 20 enero 2007, párr. 23.

¹⁴ Comunicado Cinco Claves. La jurisdicción especial para la paz debe ser un modelo diferencial de acceso a la justicia para las mujeres y niñas víctimas de violencia sexual, septiembre de 2015.

1.7 El reconocimiento de la Mesa sobre la necesidad de una sanción que prive de la libertad a responsables de graves crímenes cuando no confiesen o lo hagan tardíamente.

Esta previsión supera la idea de que bajo ninguna circunstancia los combatientes estarían sometidos a un tratamiento privativo de la libertad, proporcional a la gravedad de los delitos.

Más allá de contemplar además penas restaurativas, se requiere que según la gravedad de los delitos, *la sanción incorpore un componente de privación de la libertad*. La idea de contemplar penas privativas de la libertad demuestra la disposición a decir la verdad por un lado, pero por el otro, a entender la dimensión de la justicia transicional que se acuerde en Colombia no solo como justicia penal, pero tampoco por fuera de esta en su totalidad. Contemplar penas privativas de la libertad y/o medidas restrictivas de la libertad para la violencia sexual, aumentará la credibilidad en el proceso de paz, acrecentará la confianza en los acuerdos, en el sentido que éstos no serán un intercambio de impunidad, avanza en el establecimiento de penas proporcionales, contribuye a la seguridad jurídica futura de quienes se someten a la Jurisdicción Especial para la Paz -JEP- y aporta a las medidas de no repetición.

2. Lo que falta.

2.1. La utilización de un lenguaje incluyente en el Acuerdo final y su desarrollo legal.

Planteamos la necesidad de *realizar una revisión general de los acuerdos suscritos y asegurar la incorporación de un lenguaje incluyente* en el Acuerdo Final y su regulación normativa como un acto de compromiso y respeto con los derechos de las mujeres. El contenido de los acuerdos y su desarrollo serán objeto de difusión y socialización con las comunidades así que su modo de redacción puede contribuir a promover transformaciones socio culturales importantes. Si bien el acuerdo de víctimas refiere en varios apartados la inclusión de un enfoque de género, éste en primer lugar deberá ser extensivo a los demás acuerdos y como segundo punto, deberá pasar de ser nombrar el enfoque a identificarse con claridad las medidas de inclusión que eliminen barreras de acceso por razones de género.

2.2. La adopción de una declaración por las partes sobre la igualdad y no violencias hacia las mujeres.

En esta *declaración debe reiterarse el compromiso de las partes con los convenios y pactos internacionales para la erradicación de las violencias y discriminación contra las mujeres* y las Resoluciones de Naciones Unidas sobre mujer, paz y seguridad. Además debe incluir el compromiso de mantener y desarrollar el enfoque diferencial en los acuerdos y su desarrollo, de garantizar la entrega de información al sistema integral sobre violencia sexual, particularmente por parte del Estado que no solo debe hacerlo respecto de los casos de la guerrilla sino también de la fuerza pública y prever las reformas necesarias en los sectores de salud, educación y justicia a favor de la igualdad y la no violencia hacia la

mujer, así como la democratización del trabajo del cuidado y la previsión de un concepto diferencial de desarrollo sostenible.

2.3. La adopción de un compromiso inmediato de erradicación de la violencia sexual¹⁵.

Como expresión inequívoca de compromiso con la paz, las partes deben *adoptar un acuerdo* inmediato por escrito en el marco de las medidas de desescalamiento y cese de hostilidades *para erradicar la violencia sexual contra las mujeres y niñas*: “El acto de compromiso de erradicación de la violencia sexual es urgente y deberá ser definitivo, lo que quiere decir que no serán admisibles las condiciones de tiempo, modo o lugar para su cumplimiento”¹⁶. Esta medida debe hacer parte del mecanismo tripartito de monitoreo y verificación del cese al fuego, hostilidades y dejación de armas¹⁷.

2.4. La adopción de la paridad como criterio de conformación de las instancias del sistema integral del acuerdo de víctimas.

Consideramos que *la paridad debe ser la regla para cumplir el criterio de equidad de género* previsto para la conformación de las instancias creadas por el Acuerdo sobre las víctimas. Esto garantiza de manera efectiva el derecho a la participación de las mujeres y transforma prácticas vigentes de exclusión y discriminación en su contra, que se presentan en la institucionalidad del país. La falta de incluir este criterio de punto de partida y no de punto de llegada, puede generar riesgos de participación de las mujeres que cuentan con calificación y cualificación suficiente para participar en estas instancias, lo que refleja la necesidad de comprometer una elección paritaria.

2.5. La inclusión en el Acuerdo y sus instancias de los patrones fácticos de victimización como herramienta de análisis de la violencia sexual.

Considerando las dificultades de investigación de contextos de graves y masivas violaciones de derechos humanos, la Corte Constitucional avanzó desde el año 2008 en la identificación de un *conjunto de patrones fácticos de victimización de la violencia sexual*¹⁸

¹⁵ Cinco subclaves para un tratamiento diferenciado de la violencia sexual en la Comisión para el esclarecimiento de la verdad, la convivencia y la no repetición. Abril y octubre de 2015.

¹⁶ Cinco subclaves para un tratamiento diferencial de la violencia sexual en el desescalamiento, cese al fuego y de hostilidades definitivo. Abril y octubre de 2015.

¹⁷ Sobre el proceso de verificación de cese al fuego nuestra alianza ha elaborado una propuesta específica, para el tratamiento diferenciado de la violencia sexual en la implementación del correspondiente mecanismo.

¹⁸ Corte Constitucional Auto 09 de 2015, pp 4: “En resumen, los patrones fácticos son los siguientes: (i) la ejecución de actos de violencia sexual como parte integrante de las operaciones violentas de mayor envergadura; (ii) acciones ejecutadas individualmente por los miembros de todos los grupos armados con diversos fines, tales como: amedrentamiento de la población, retaliaciones y venganzas, estrategia de avance y control territorial, obtención de información o de simple ferocidad; (iii) violencia sexual contra mujeres señaladas de tener relaciones familiares o afectivas con un miembro o colaborador de alguno de los actores legales e ilegales; (iv) la comisión de diversos crímenes de índole sexual en el marco del reclutamiento forzado de niñas y mujeres; (v) violaciones y abusos sexuales por parte de los miembros de los grupos armados para obtener su propio placer sexual, o contra las mujeres que se niegan a tener relaciones sexuales o

contra las mujeres, que *deben ser retomados como herramienta de análisis* para abordar y tramitar este tipo de casos en las instancias del sistema integral del Acuerdo de víctimas.

2.6. Previsión de mecanismos para recaudar, sistematizar y difundir información de violencia sexual.

Dada la creación de la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad y la regulación del procedimiento ante la JEP, *es necesario que la recaudación, sistematización y difusión de información sobre violencia sexual tenga en cuenta los riesgos de revictimización* que estos procedimientos tienen, y en consecuencia, se prevean entre otros mecanismos, profesional especializado para la recopilación de la información, recintos especiales para la recepción de las declaraciones y denuncias de las mujeres, protocolos de seguridad para el manejo físico e informático de la misma, un procedimiento especial de información y consulta a las víctimas sobre el uso de la información, la realización de audiencias especializadas para violencia sexual, en las diferentes instancias del sistema, en que reserve al público la información sensible y la adopción de prácticas de cuidado por parte de las autoridades para referirse a los hechos y las víctimas en las audiencias e informes. También la garantía plena del derecho a no ser confrontadas con los agresores.

2.7. Mecanismos para incentivar la denuncia.

El equipo de investigación especial para los casos de violencia sexual en la Unidad de investigación y acusación de la JEP, *debe incorporar mecanismos para incentivar la denuncia de las mujeres sobrevivientes*, a través de acciones de intervención integral de las violencias que ofrezcan garantías de protección, atención especializada a la salud psíquica y física, incluida la salud sexual y reproductiva, la activación de la ruta de atención a víctimas con seguimiento permanente de las autoridades a cargo, recibir asesoría y representación legal gratuita y especializada. Esta intervención debe ser coordinada entre las diferentes instancias y debe tener vocación de permanencia para evitar que los obstáculos administrativos de la contratación estatal generen efectos revictimizantes por el cambio frecuente de personal.

se niegan a su explotación; (vi) actos de violencia sexual, tortura, mutilaciones sexuales, desnudez pública forzosa, o humillación sexual de las mujeres civiles que quebrantan con su comportamiento público o privado los códigos sociales de conducta impuestos de facto por los grupos armados al margen de la Ley; (vii) actos de violencia sexual contra mujeres que forman parte de las organizaciones sociales, comunitarias o políticas o que se desempeñan como líderes o promotoras de derechos humanos, o contra mujeres miembros de sus familias, en tanto forma de retaliación, represión o silenciamiento de sus actividades por parte de los actores armados; (viii) prostitución forzada y esclavización sexual de mujeres civiles perpetradas por miembros de los grupos armados ilegales al margen de la Ley, principalmente los paramilitares y las guerrillas; y (ix) la coacción de trabajadoras sexuales de distintas partes del país para realizar actos sexuales con miembros de las guerrillas o los grupos paramilitares. Ver Aparte III.1.1.2 de la Sección III.1.1. “Riesgo de violencia, explotación o abuso sexual en el marco del conflicto armado” del Auto 092 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa”.

A estos deben agregarse los identificados en el Auto 09 de 2015, esto es, (x) violencia sexual asociada a la explotación minera y (xi) la violencia sexual contra mujeres de orientación sexual diversa.

El equipo de investigación debe además prever la incorporación de profesionales mujeres para la realización de retratos hablados de los agresores sexuales y debe tener acceso a la información de los desmovilizados y excombatientes legales e ilegales para facilitar la individualización e identificación de los responsables.

Este equipo debe ser dirigido por una profesional con experiencia en la investigación de violencia sexual y el acompañamiento de este tipo de casos.

2.8. Participación procesal.

En concordancia con la centralidad de las víctimas en el Acuerdo suscrito por las partes, *se debe garantizar la participación activa y plena de las víctimas en los procedimientos del Sistema Integral*. No puede considerarse que esta garantía constituya un obstáculo para la celeridad de los procesos. Los diferentes informes de organismos nacionales e internacionales han dado cuenta de que los obstáculos de acceso a la justicia para las mujeres están asociados a la ineficacia e impunidad de los casos, atribuibles a la administración de justicia y no a la participación de las víctimas¹⁹. Aunque el Acuerdo prevé algunos mecanismos de participación para las víctimas (48 c), 52, 75 i)- estos deben ser desarrollados en el marco legal respectivo, asegurando, el reconocimiento de la representación judicial de las víctimas, el acceso a la información, la facultad para presentar recursos, aportar y solicitar pruebas. Este es un punto de equilibrio básico respecto de los diferentes beneficios previstos en el Acuerdo para los responsables.

2.9. Revisión de los acuerdos en materia de atribución de la responsabilidad penal

El Acuerdo modificó las reglas de línea de mando para el establecimiento de la responsabilidad de los comandantes. El mismo exige que los integrantes de la fuerza pública y de las FARC, debieron tener control efectivo sobre la conducta de sus subordinados, entre otros requisitos. Esto implica que demostrar la responsabilidad de los altos mandos, en los cuales, en principio estaba centrado el Acuerdo, va a necesitar la demostración de múltiples condiciones. Por esto *se requiere que la definición de “control efectivo” observe los estándares internacionales*²⁰.

Los antecedentes que existen en nuestro ordenamiento, que dan cuenta de la existencia de patrones fácticos de victimización en la violencia sexual, en especial en los Autos 092 de 2008 y 09 de 2015, de la Corte Constitucional permiten comprender la problemática en su dimensión real, esto es, no como un acto aislado de los combatientes sino como hechos asociados a prácticas intencionadas en el marco del conflicto armado. Estos elementos deberán recogerse en el análisis de la responsabilidad de los diferentes mandos que se investiguen.

¹⁹ Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68 del 20 enero 2007.

²⁰ Análisis de Human Rights Watch sobre el “Acuerdo sobre las Víctimas del Conflicto”, alcanzado por el gobierno de Colombia y las FARC, 21 de diciembre de 2015.

En relación con la fuerza pública el acuerdo plantea el establecimiento de penas equilibradas y equitativas, pero diferentes. Si bien el tratamiento de la fuerza pública debe tener en cuenta el estatus de autoridad de los agentes del Estado, esto implica que sus derechos deben estar garantizados pero también debe tenerse en cuenta que la gravedad de un delito perpetrado por quienes tienen el deber de garantizar, debe reconocerse y sancionarse proporcionalmente. Por lo demás, respecto de determinados delitos, como los relativos a la violencia sexual, que han sido reconocidos como inaceptables e injustificables desde todo punto de vista en el marco de la guerra y fuera de ella, no parece haber una razón suficiente para ofrecer ningún tipo de trato preferencial o beneficio para la fuerza pública. Por el contrario, en este tipo de conductas, el tratamiento debe ser igualmente reprochable para los agresores, incluida la pena privativa de la libertad. En este sentido, ante la inadmisibilidad de la violencia sexual, el Acuerdo definitivo y su desarrollo jurídico *deberán prever sanciones igualmente reprochables como mensaje de intolerancia estatal y social a este tipo de prácticas* y como mecanismo de prevención. Además *no se podrá permitir la revisión de sentencias condenatorias ni de sus penas*, proferidas con anterioridad al acuerdo, en casos de violencia sexual.

2.10. Definición de concepto de conductas graves y representativas

Estos conceptos deberán ser objeto de una relectura de la justicia transicional a partir del enfoque de los derechos humanos de las mujeres. Los criterios para la *definición de la representatividad y la gravedad* de los hechos de violencia sexual con ocasión del conflicto armado perpetrados contra las mujeres *deberán tener en cuenta el nivel de afectación ocasionado a las víctimas sobrevivientes*.

- a) Esos criterios no podrán ser definidos bajo estándares comunes aplicados a otras violaciones de derechos humanos, en cuanto algunas categorías usadas en este ámbito no son de recibo en materia de violencia sexual. Por ejemplo, un criterio de gravedad como la modalidad de ejecución, deberá tener en cuenta no solo el contexto del conflicto²¹ que no pocas veces enfatiza únicamente en un análisis desde la perspectiva de los victimarios sino que además deberá tener en cuenta el contexto de violencia y discriminación contra la mujer. En el caso de la representatividad que se orienta a la producción de efectos simbólicos²² con el trámite del caso, deberá tenerse en cuenta el potencial transformador que tiene la justicia para las mujeres.
- b) Los criterios de representatividad y gravedad además deberán tener en cuenta las características de la violencia sexual contra la mujer, ya que las mismas difieren de otro tipo de graves violaciones de derechos humanos. Por ejemplo, la gravedad no necesariamente deberá tener en cuenta el grado de afectación causado a comunidades²³ sino a las mujeres como grupo social, a su proyecto de vida, a su salud física y psíquica etc. En términos de representatividad, los efectos simbólicos

²¹ Fiscalía General Directiva 01 de 2012.

²² *Ibíd.*

²³ *Ibíd.*

tampoco pueden ser concretados a partir de la ilustración excesiva de la “barbarie” u “horror”²⁴ con que se cometió la violencia sexual porque en diferentes casos, la publicidad de la forma como ocurrieron los hechos afecta de nuevo la dignidad de las víctimas dado que la violencia sexual está marcada por sentimientos de vergüenza y culpa de las sobrevivientes a diferencia de otros delitos.

- c) Los criterios como la preservación de la prueba, el transcurso del tiempo, la calidad de las víctimas (salvo el hecho de ser mujer), los objetivos del crimen, entre otros, para determinar la relevancia de los casos, tendrán que ser replanteados en función de superar los obstáculos de acceso a la justicia que enfrentan las mujeres porque son justamente el tipo de aspectos que presentan mayores dificultades en el trámite de los casos de violencia sexual.

2.11. Restringir la participación política durante las sanciones a los responsables

Para responsables de crímenes de lesa humanidad no podrían ser beneficiados con la facultad de ser elegidos para cargos públicos de elección popular mientras cumplen la pena impuestas. Además, dentro de las penas accesorias debería preverse sanciones más amplias que garanticen la no repetición de los hechos como el retiro efectivo de la fuerza pública para quienes sean condenados. Si bien la participación política es un derecho que no debe ser limitado a quienes dejan las armas, si deberá establecerse criterios con relación a que el mismo se restablecerá posterior a pagar las penas proporcionales a que haya lugar.

2.12 El establecimiento de medidas para superar la impunidad paramilitar.

El acuerdo prevé una unidad de investigación y desmantelamiento de las organizaciones criminales sucesoras del paramilitarismo, por fuera de la jurisdicción especial para la paz, sin que esto represente un cambio significativo respecto de lo que existe actualmente. En tanto permanece la deuda de acceso a la justicia con las mujeres víctimas de violencia sexual por parte del paramilitarismo planteamos la necesidad de *desarrollar mecanismos de colaboración mutua entre los sistemas de justicia transicional y de prever un desarrollo legal que asegure las mismas garantías para las víctimas*, con independencia del actor armado perpetrador. El Acuerdo ha creado una expectativa de justicia para la generalidad de víctimas y su sostenibilidad depende de que el Estado ofrezca una respuesta efectiva para quienes no van a tener una respuesta en la JEP.

2.13 Medida para identificar en el procedimiento de la Comisión para el Esclarecimiento y la Jurisdicción Especial para la Paz, las afectaciones generadas por la violencia sexual.

El procedimiento para estas instancias deberá contemplar un mecanismo para la identificación de las afectaciones psíquicas y físicas de las mujeres sobrevivientes. En particular, deberá ajustarse el proceso de documentación para la reconstrucción de la memoria histórica y dar cuenta del impacto desproporcionado de la violencia sexual sobre

²⁴ Ibíd.

el proyecto de vida de las mujeres en un contexto de violencias y discriminación históricas, las afectaciones a la salud sexual y reproductiva como consecuencia de la violencia sexual, y el impacto sobre la estabilidad emocional, esto es, *contemplar un mecanismo para la identificación de las afectaciones psíquicas y físicas de las mujeres víctimas de violencia sexual en las instancias del sistema integral*. En el componente de justicia y reparación deberán tenerse en cuenta los mismos aspectos y deberán definirse medidas de reparación diferenciales que atiendan esa caracterización de afectaciones, tanto a nivel de política estatal como en cada caso en particular.

2.14 Clarificar mecanismos de reparación económica.

El Acuerdo debe *esclarecer cuáles son las fuentes de financiación para las medidas de reparación previstas*. Unas porque requieren el presupuesto público, al demandar acciones estructurales del Estado, por ejemplo, los programas de atención psicosocial, y otras porque además, requieren concretar para los casos el pago de daños y perjuicios, sin que sea claro de donde se comprometerán estos recursos para reparar a las víctimas. Es claro que el acuerdo sobre las víctimas ha priorizado la reparación colectiva por encima de la reparación individual y aunque este modelo deberá ser aprovechado para la reconstrucción de la convivencia política, *no podrá negarse el derecho a las indemnizaciones y a las medidas de reparación colectiva* que se han ya implementado en Colombia y que no podrían negarse a las víctimas bajo ningún parámetro de retroceso.

2.15 Revisar la “rehabilitación – psicosocial” entendiendo que en materia de violencia sexual no se puede optar por un enfoque comunitario.

Las partes deben considerar que el tratamiento diferencial solicitado para el abordaje de la violencia sexual, deriva de las características de ese tipo de delitos. La reconciliación y las medidas de reparación deben tener en cuenta que no es un tema público, ni de fácil manejo, que las secuelas psicológicas dificultan el relacionamiento social, y que por ende *la atención psicosocial debe ir de una parte orientada a la rehabilitación de los agresores y de otra a la recuperación emocional de las víctimas*, sin que se puedan superponer estos procesos en uno solo, a riesgo de ser revictimizantes.

2.16 Diferenciar las medidas de sanción y reparación.

Existe una considerable similitud entre las sanciones restaurativas previstas en el Acuerdo y las medidas de reparación. Si bien las sanciones propias consagradas en el Acuerdo -60 y 75- tendrán un contenido restaurativo y reparador, esto no puede significar que los componentes de justicia y reparación se unifiquen perdiendo la identidad y los objetivos de cada derecho. *Las sanciones restaurativas deben adoptarse en el marco de un procedimiento que observe unos mínimos diferenciales*²⁵, y deben tener en cuenta que en el

²⁵ Cinco subclaves para el tratamiento diferencial de la violencia sexual en los acuerdos sobre acceso a la justicia en el proceso de paz, septiembre de 2015.

caso de violencia sexual el contacto directo con comunidades puede ser revictimizante y genera el riesgo de repetición²⁶.

La restricción efectiva de libertades y derechos para los casos de violencia sexual debe comprender entre otras medidas como condición para el acceso y duración de los beneficios que prevé el Acuerdo, las prohibiciones a los perpetradores de realizar a través de cualquier medio manifestación u opinión pública de discriminación o violencias contra la mujer, de realizar cualquier trabajo comunitario que tenga contacto con mujeres y niñez, de acercarse o comunicarse con las víctimas de violencia sexual o sus familiares. El cumplimiento de la pena debe realizarse en centros de rehabilitación y educación especializada.

Las sanciones restaurativas para los casos de violencia sexual deberían enfocarse en procesos de rehabilitación de los agresores con base en procesos de formación en relación con la no violencia hacia la mujer, el cambio de roles tradicionales, y en general la problemática de violencia y discriminación existente; la participación en programas formales de educación en género que requieran la aprobación de los ciclos como condición para tener contacto con las comunidades.

Como mecanismo para la transformación social de la discriminación y violencias contra la mujer, la permanencia de los beneficios obtenidos para cualquier tipo de delito, dependerá de que durante la ejecución de la pena, el condenado no incurra en ningún tipo de violencia física, psicológica, sexual o patrimonial contra la mujer, que de ocurrir generará la pérdida de beneficios.

3 Lo que sugerimos para la implementación.

3.1. Diseño de un Plan de Implementación por los primeros Cinco años.

Este plan debe prever que la documentación, investigación y sanción de la violencia sexual este priorizada con metas claras, como una contribución a la no repetición y como un mensaje contundente a la sociedad de no tolerar la violencia sexual ni en tiempos de paz, ni en tiempos de conflicto. Para esto deben adoptarse los siguientes mínimos.

a) La adopción de un protocolo de género para el funcionamiento de la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad y la Jurisdicción Especial para la Paz y para la aplicación del enfoque diferencial y de género con énfasis en mujeres y niñas, que previó el Acuerdo para las diferentes instancias del Sistema Integral.

b) La conformación del grupo de trabajo de género de la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad y la definición de las reglas para su funcionamiento, en consulta con las organizaciones de mujeres y la designación de su dirección a cargo de una representante del movimiento con experiencia en el acompañamiento de mujeres víctimas de violencia sexual.

²⁶ El Acuerdo establece que una de las condiciones de las llamadas sanciones propias es que deben garantizar la no repetición. N° 75.

- c) La construcción de los planes colectivos de reparación para las mujeres víctimas de violencia sexual, con el apoyo de las organizaciones de mujeres que trabajan la materia.
- d) La formulación de una política estatal para la atención especializada física y psicológica con énfasis en salud sexual y reproductiva y psicológica, para las mujeres víctimas de violencia sexual en conflicto armado que garantice la atención de todas estas víctimas con independencia del perfil del responsable y de la fecha en que ocurrieron los hechos.
- e) La inclusión de las violencias física, sexual, psicológica y patrimonial dentro de los delitos de mayor atención y prevención en el plan de acción inmediata durante el primer año de post acuerdo.
- f) La conformación y dirección especializada del equipo de investigación especial para los casos de violencia sexual en la Unidad de investigación y acusación, con abogadas con experiencia en la representación y acompañamiento de mujeres víctimas de violencia sexual.
- g) La adopción de un procedimiento previo de verificación para el otorgamiento de las amnistías e indultos, que comprenda la verificación de los casos de violencia sexual atribuidos a las unidades, frentes o bloques, en los cuales estaba operando el aspirante, en el momento de los hechos. Para esto debe obtenerse la información precisa sobre su trayectoria en el grupo legal o ilegal y compararla con los informes y reportes existentes sobre violencia sexual contra mujeres y niñas que aporten las víctimas y con que cuenten las organizaciones de mujeres, y la institucionalidad.
- h) La previsión como causal de falta gravísima sancionada con la destitución inmediata, el ocultamiento o distorsión de la información, ubicación o situación de los agentes del Estado por parte de los mandos, cuando las autoridades, las víctimas de violencia sexual o las organizaciones de mujeres que trabajan la materia requieran reportes al respecto.
- i) La aplicación del criterio de paridad de género para la conformación de todas las instancias previstas por el Sistema Integral de Justicia previsto en el Acuerdo y la garantía además de la elección de personal especializado, cualquiera sea su género, para el manejo de casos de violencia sexual.
- j) La revisión e impulso de las investigaciones disciplinarias por los casos de violencia sexual contra mujeres en el contexto del conflicto, a partir de una estrategia unificada y que garantice la participación de las víctimas y la rendición de cuentas sobre la actual ausencia de sanciones por este tipo de hechos.