

**La Violencia Basada en Género Como una Política Tácitamente Autorizada.
Análisis sobre el Auto de Determinación de Hechos y Conductas en el Macro-Caso 02 de la
Jurisdicción Especial para la Paz***

**Gender-Based Violence as a Tacitly Authorized Policy.
Analysis of the Order of Determination of Facts and Conduct in Macro Case 02 of the
Special Jurisdiction for Peace**

Liliana Chaparro Moreno**

Resumen

El artículo recoge los hallazgos que la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas de la Jurisdicción Especial para la Paz identificó en materia de violencias basadas en género en Tumaco, Ricaurte y Barbacoas (Nariño), entre 1990 y 2016, en el Auto 03 de 2023, por hechos atribuidos a las FARC-EP. En especial, se recogen las formas de comprender la política de control social y territorial a través de planes que regularon las reglas de género, que se expresaron en diversos crímenes, incluidos el de persecución por motivos de género y crímenes sexuales, los cuales fueron atribuidos a los máximos comandantes del grupo. A partir de dichos hallazgos, el artículo señala de qué formas

* Fecha de recepción: 02 de marzo de 2024 Fecha de aceptación: 03 de mayo de 2024
(Proyecto de investigación “Desarrollos del análisis de la violencia sexual en la justicia transicional. Avances en la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP)”. Grupo de investigación sociohumanística del derecho, Universidad Santo Tomás, MC-2023-UP022)

** Doctora en Ciencias Humanas de la Universidad Nacional de Colombia. Magíster en Derecho Público y en Defensa de los Derechos Humanos de las Universidades Complutense de Madrid, España, y Santo Tomás, Bogotá, Colombia. Docente de la Especialización y la Maestría en Defensa de los Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Bogotá. Correo electrónico: lilianachaparro@usta.edu.co ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2063-0320> CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001432085 Google Académico: <https://scholar.google.es/citations?user=EdKXAZgAAAAJ&hl=es>

PhD in Human Sciences from Universidad Nacional de Colombia. Master in Public Law and Defense of Human Rights from Universidad Complutense de Madrid, Spain, and Universidad Santo Tomás, Bogotá, Colombia. Professor of Specialization and Master in Defense of Human Rights at Law School, Universidad Santo Tomás, Bogotá, Colombia. Electronic mail: lilianachaparro@usta.edu.co ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2063-0320> CvLAC: https://scienti.minciencias.gov.co/cvlac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001432085 Google Scholar: <https://scholar.google.es/citations?user=EdKXAZgAAAAJ&hl=es>

el Auto aporta a los debates sobre la violencia de género en la justicia transicional, especialmente en cuatro aspectos: la identificación de la violencia de género como parte de la política del grupo, la construcción del patrón de macrocriminalidad como evidencia de dicha política implícitamente autorizada, la traducción jurídica de la discriminación a partir del crimen de persecución y la atribución de responsabilidad a los máximos comandantes bajo la figura de la coautoría mediata. El artículo concluye que estos elementos del Auto deben ser considerados un antecedente en la materia para futuras decisiones en otros macrocasos, incluido el 11 referido a violencia de género, Justicia y Paz y la justicia ordinaria.

Palabras clave: Violencia sexual, violencia de género, Jurisdicción Especial para la Paz, violencia por prejuicio, patrones de macrocriminalidad, justicia transicional.

Abstract

The article gathers the findings that the Chamber for the Recognition of Truth, Responsibility and Determination of Facts and Conduct of the Special Jurisdiction for Peace identified in terms of gender-based violence in Tumaco, Ricaurte and Barbacoas (Nariño), between 1990 and 2016, in Auto 03 of 2023, for facts attributed to the FARC-EP. In particular, the ways of understanding the policy of social and territorial control through plans that regulated gender rules are collected, which were expressed in various crimes, including gender-based persecution and sexual crimes, which were attributed to the highest commanders of the group. Based on these findings, the article points out how the Auto contributes to the debates on gender violence in transitional justice, especially in four aspects: the identification of gender violence as part of the group's policy, the construction of the pattern of macro-criminality as evidence of this implicitly authorized policy, the legal translation of discrimination based on the crime of persecution, and the attribution of responsibility to the top commanders under the figure of co-perpetration-by-means. The article concludes that these elements of the Auto should be considered a precedent in the matter for future decisions in other macro-cases, including the 11 referred to gender violence, Justice and Peace and the ordinary justice system.

Keywords: Sexual violence, gender violence, Special Jurisdiction for Peace, prejudice-based violence, patterns of macro criminality, transitional justice.

Introducción

La Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) como escenario de justicia transicional ha optado como métodos de investigación y juzgamiento por la priorización, el análisis de contexto

y la construcción de patrones de macrocriminalidad (Cardona Chaves, 2020). La Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas (SRVR o Sala) de la JEP ha circunscrito su trabajo, hasta ahora, a once (11) casos agrupados bajo criterios territoriales, por conductas, por actor armado o por tipo de víctimas.

Dentro del criterio territorial se cuenta con los macrocasos 02, 04 y 05 sobre Nariño, Urabá y Cauca y Valle, respectivamente. En el segundo, correspondiente a conductas, están los macrocasos 01, 03 y 07 que se ocupan del secuestro, los “falsos positivos” y el reclutamiento de niños y niñas[†]. En el tercero, sobre actores armados, los casos 08 y 10 se ocupan de la fuerza pública y paramilitares y de las FARC. Finalmente, en cuanto a las víctimas, los casos 06, 09 y 11 tratan de la Unión Patriótica, pueblos étnicos y violencias de género[‡].

A la fecha de escritura, de acuerdo con la relatoría de la JEP, los casos 01, 02, 03, 04 (en conjunto con el 03) y 05 cuentan con auto(s) de determinación de hechos y conductas. Ese tipo de auto corresponde “al momento procesal en el cual la Sala ha culminado la contrastación y pone a disposición de los comparecientes el producto de esta, para que decidan si reconocen los hechos y conductas o proceden a defenderse de las imputaciones hechas” (SRVR, Macrocaso 01, Auto 019, 2021, párr. 82).

Este artículo se ocupa de analizar el Auto de determinación, hechos y conductas del macrocaso 02, concerniente – en lo correspondiente a las FARC – a la «Situación territorial de

[†] En el desarrollo de sus funciones la Sala ha transformado la forma de enunciar los hechos, inclusive como una forma de dignificación a las víctimas. En este apartado se traen los nombres originales que se encuentran en la página web de la JEP (<https://relatoria.jep.gov.co>) sin que quiera con ello desconocerse ese ajuste enunciativo y su alcance.

[‡] El macrocaso 11 fue abierto el 6 de septiembre de 2023 y publicado el 27 de septiembre del mismo año, siendo el último de los macrocasos abiertos, cinco años después de iniciados los primeros macrocasos. Esta apertura – aunque tardía – es un logro del movimiento feminista en Colombia, asociado a través de diversas organizaciones de mujeres y población LGBTIQ+. En particular, el arduo trabajo de la Alianza Cinco Claves, conformada por la Corporación Sisma Mujer, la Corporación Humanas, la Red Nacional de Mujeres, Colombia Diversa y Women’s Link WorldWide, es central en este logro. Ver (SRVR, Macrocaso 11, Auto 05, 2023; SRVR, Macrocaso 11, Comunicado 112, 2023).

los municipios de Tumaco, Ricaurte y Barbacoas del departamento de Nariño, que incluye los hechos presuntamente cometidos por miembros de la extinta guerrilla de las FARC-EP, de la Fuerza Pública, y de aquellos terceros voluntariamente sometidos ante la jurisdicción, entre 1990 y 2016» (SRVR, Macrocaso 02, Auto 03, 2023).

Este Auto, entre otros temas, desarrolla los análisis de la violencia de género de manera autónoma como parte de los planes ejecutados para llevar a cabo las políticas del grupo (en este caso de las FARC). En otras palabras, este Auto encontró que en desarrollo de la política de control territorial y social en los municipios de Tumaco, Ricaurte y Barbacoas (Nariño), las FARC dictaron lineamientos del orden nacional para “regular el comportamiento de la población civil a través del control de todos los ámbitos sociales, incluidos los roles de género en los territorios” (sección E.1.4.), implementaron “planes encaminados a regular las normas de género” (sección E.2.3.), que desencadenaron un patrón de “Violencia sexual y de género contra mujeres y niñas y violencia por prejuicio contra personas con orientaciones sexuales, identidades y expresiones de género diversas o no normativas (OSIEGD)” (sección F.4.) que, a su vez, generaron daños específicos por la discriminación (sección G.1.3.). Estas políticas, planes y patrones constituyeron crímenes de lesa humanidad no amnistiables como la persecución contra mujeres y niñas (sección H.5.2.2.) y contra personas con OSIEGD (sección H.5.2.3.), así como crímenes de guerra y lesa humanidad de violencia sexual (sección H.5.6.) imputables a miembros de las FARC.

Fundamentalmente este artículo pretende ser una guía para el estudio del Auto No. 03 de 2023 para, a partir de allí, ofrecer una síntesis de lo que el Auto plantea en materia de violencia de género y cómo su postura constituye un verdadero avance que debería operar como una base

mínima que debe seguir considerando la JEP en su actuar, otras expresiones de la justicia transicional como Justicia y Paz y la justicia ordinaria.

Esta investigación utilizó una metodología de carácter teórico documental cualitativa, tomando como elemento de análisis central el Auto 03 de 2023 de la SRVR correspondiente al macrocaso 02 sobre la situación en los municipios de Tumaco, Ricaurte y Barbacoas, además de las dos aclaraciones de voto de la magistrada Julieta Lemaitre y del magistrado Óscar Parra[§]. El artículo se divide en dos partes: En la primera, se desarrollan de manera sucinta los puntos referentes a la violencia de género desde la estructura que el mismo Auto propone: la política de control social y territorial, el plan territorial para regular las normas de género, el patrón de macrocriminalidad de violencia sexual y basada en el género, los daños derivados de dichos actos, la calificación jurídica de los crímenes y la atribución de la responsabilidad por estos hechos. En la segunda parte, se realiza el análisis del Auto a partir de cuatro ejes temáticos: i) la violencia de género y su patrón como parte de la política de control social y territorial, ii) el crimen de persecución por motivos de género y iii) la atribución de responsabilidad bajo la modalidad de coautoría mediata. Para este apartado el artículo retoma los principales debates que sobre esos ejes se han realizado con anterioridad por parte de distintos actores y realiza un análisis comparativo con la experiencia de Justicia y Paz. Al finalizar se encuentran las conclusiones.

I. Hallazgos del Auto

En este apartado se presentan los elementos centrales de las formas de encarar el tema de la violencia de género en el Auto de determinación de hechos y conductas del macrocaso 03, a

[§] Aunque en el Auto se anuncia una aclaración de voto de la magistrada Catalina Díaz, a la fecha de elaboración de este escrito (septiembre de 2023), dicho documento aún no se encontraba disponible.

partir de su propia organización en seis subtemas: i) la política de control territorial y social; ii) la implementación de la política a través de un plan para regular las normas de género; iii) el patrón de violencia sexual y de género contra mujeres y niñas y de violencia por prejuicio contra personas con OSIEGD; iv) los daños por diversas formas de discriminación; v) la calificación jurídica de los hechos derivados del patrón en los crímenes de persecución por motivos de género y de violación y esclavitud sexual y vi) la atribución de responsabilidad de los crímenes motivados en el género.

1. Política de control territorial y social

La Sala encontró que los “lineamientos de orden nacional definidos en el marco del Plan Estratégico para la toma del poder” generaron una “política de control territorial y social”, que se operativizó a través de la organización bajo criterios territoriales (párr. 301). En dichos territorios, “el trabajo político con las comunidades o de “*masas*” (*control social*), fue eje articulador del despliegue, consolidación y mantenimiento de la organización” de las FARC (párr. 301), que se impuso de manera autoritaria y que generó crímenes no amniables y daños “graves, diferenciados y desproporcionados” contra mujeres y personas con OSIEGD, entre otras (párr. 302). Estos crímenes se enmarcaron “bajo orientaciones nacionales derivadas de la política de control territorial y social de la organización, de modo que lo que ocurrió en el territorio respondió a una política, en ocasiones, ordenada expresamente, en otras, promovida, y en ciertos supuestos autorizada tácitamente por los comandantes” (párr. 303).

La política incluyó el despliegue de diversas unidades de las FARC en variadas regiones (control territorial), en las cuales se buscó la relación con la población civil y actores armados “generando que los territorios, además de ser campos de batalla en los que se desarrollaba la confrontación armada, fueran también escenario de interacción permanente y de regulación de

los ámbitos económico, cultural y social de la población en la zona. De esta manera, esta *política también fue de control social*” (párr. 305).

Dentro de las orientaciones nacionales para dicha política (relacionadas directamente con patrones de macrocriminalidad), uno de los objetivos fue el de “regular el comportamiento de la población civil a través del control de todos los ámbitos sociales, incluidos los roles de género en los territorios” (párr. 306).

De acuerdo con la Sala, a través de este objetivo se impuso la autoridad en los territorios a través de la regulación de los roles de género “desde una visión patriarcal, heteronormativa y cisnormativa” (párr. 331), que se tradujo en violencias contra las mujeres y personas con OSIEGD tanto al interior de las filas como contra la población civil. En cuanto a las primeras, de acuerdo con la Fiscalía, las FARC controlaban de manera estricta la vida sentimental de las mujeres combatientes: los matrimonios debían ser resueltos por los estados mayores y se consideraban disueltos por infidelidad (al igual que los hombres), el uso de anticonceptivos (para las mujeres) era obligatorio y vigilado y las mujeres que quedaran embarazadas debían abortar (párr. 332). En contra de las combatientes se ejercieron actos de violencia sexual, en ocasiones con anuencia de los comandantes, quienes descartaron las denuncias por “chismografía”, la cual fue sancionada en el reglamento del régimen disciplinario (párr. 330 (sic)).

A partir de testimonios de excombatientes, la FGN documentó cómo la vida sexual, afectiva y reproductiva era estrictamente regulada por las antiguas FARC-EP al punto que, para mantener una relación amorosa o sexual entre combatientes, era necesario tener el visto bueno del comandante; y desconocer dichas normas, inclusive podría conllevar al fusilamiento (párr. 333).

Sobre la regulación de género en la vida civil, el auto menciona el deber de los dueños de bares de realizar control médico a las trabajadoras sexuales para evitar la propagación de enfermedades de transmisión sexual (ETS) y la ocurrencia de hechos de violencia sexual en contra de mujeres civiles “a pesar de la prohibición formal de la violencia sexual en el Reglamento de las FARC-EP” (párr. 334).

Una regulación hetero y cisnormativa también se dio en las comunidades, “en que las personas con OSIEGD eran catalogadas como perjudiciales para la guerrilla si se integraban a sus filas, y un riesgo para el orden social y político que pretendían imponer si permanecían entre la población civil en sus zonas de dominio” (párr. 335). Por ello, las directrices establecían que “a los homosexuales” debía retirárseles de las FARC o reubicarlos, pues se entendía que “*la homosexualidad es el resultado de un desequilibrio fisiológico*” (párr. 330 (sic))**.

En últimas, a través de las políticas explícitas de las FARC sobre:

... la “moral revolucionaria y las costumbres sanas de la población”, “sancionar la chismografía” y “la inmoralidad en el relajamiento sexual”, definen un límite de lo que la organización consideró “moralmente aceptable”, que en la práctica se utilizó para impedir el ingreso de personas con OSIEGD a la organización, para ejercer violencia contra ellas cuando ingresaban; a su vez, para establecer criterios de comportamiento entre la población civil y, particularmente, entre las mujeres, niñas y personas con OSIEGD (párr. 331 (sic)).

... Si bien, como grupo armado las extintas FARC-EP tuvo dentro de su reglamento interno la prohibición explícita de la violación sexual contra sus integrantes y la población civil, en tanto fue considerado como un delito dentro de la organización y su

** De acuerdo con un documento presentado en la Novena Conferencia (2006-2007) por “Joaquín Gómez” (párr. 330 (sic)).

sanción correspondiente era el Consejo Revolucionario de Guerra y Fusilamiento; dicha prohibición formal no evitó que estos hechos de violencia sexual y otras violencias basadas en género y por prejuicio, sucedieran (párr. 333 (sic)).

2. Implementación de la política a través de un plan para regular las normas de género

Estas políticas del orden nacional fueron desarrolladas a través de planes territoriales que incluyeron los municipios de Tumaco, Ricaurte y Barbacoas en Nariño, en los que operaron el Comando Conjunto de Occidente (CCO), el Bloque Occidental Alfonso Cano (BOAC), la Columna Móvil Daniel Aldana (CMDA), la Columna Móvil Mariscal Sucre (CMMS) y el Frente 29 de las FARC. Estas estructuras trabajaban de manera coordinada de acuerdo con las orientaciones generales emitidas por las instancias superiores de esa guerrilla y debían entregar informes semestrales y anuales (párr. 353). De esta forma, las orientaciones nacionales se materializaron en planes territoriales y en instrumentos como cartillas, circulares u órdenes verbales emitidas por los comandantes (párr. 354).

Dentro de los planes territoriales llevados a cabo por esas estructuras, la SRVR encontró “planes encaminados a regular las normas de género”, los cuales se manifestaron en 168 hechos de violencia sexual, basada en el género y por prejuicio. De acuerdo con la Sala, esta “violencia no fue explícitamente ordenada desde los organismos superiores” pero en efecto se presentó (párr. 412). Siguiendo a la autora Elisabeth Wood, la Sala encuentra que puede hablarse de políticas no explícitas, pero sí autorizadas cuando:

... los superiores recurren a consignas o retóricas de “guerra total” de modo que los combatientes terminan acudiendo a todo tipo de violencias, inclusive la violación sexual para cumplir con los fines. Otro supuesto, se presenta cuando la violación inicia como

una práctica y luego los superiores terminan institucionalizando y autorizándola, mediante una política recurrente de no castigo (párr. 412)^{††}.

A partir de allí, encuentra la Sala que si bien la “violencia sexual, de género y por prejuicio” estaba formalmente prohibida, “constituyó un tipo de violencia autorizada por los superiores para cumplir con los fines de la política de control territorial y social implementada por las unidades guerrilleras presentes en estos municipios” (párr. 413). Ante estos hechos se institucionalizó una “política de no castigo” por parte de los superiores, quienes no ejercieron medidas preventivas ni sancionatorias, en un entorno de “eficientes sistemas de comunicación y control” (párr. 414). Además, se halló evidencia de amenazas contra las víctimas para guardar silencio y el conocimiento de los mandos de algunos de los hechos de violencia sexual y de género.

De acuerdo con la Sala, esta “política autorizada” puede demostrarse a partir de tres elementos: (i) La política de control territorial y social implementada por las unidades de las extintas FARC-EP en dichos territorios profundizó la discriminación por razones de género y se proyectó en cuerpos de niñas y mujeres; (ii) Una cultura organizacional y normas de convivencia impuestas por la extinta FARC-EP que regulaban roles de género y que tenían como intención hacer cumplir esas narrativas de género arraigadas; y, finalmente, (iii) La ausencia de sistemas de prevención, sanción, cohesión y castigos efectivos frente a estas violencias en la organización, de modo que, se fue instaurando una política de no castigo frente a los hechos (párr. 415).

En últimas, el conjunto entre la profundización de la discriminación, la cultura organizacional y la ausencia de sistemas de prevención y castigo instaló esta política autorizada.

En cuanto a lo primero – la discriminación –, dice la Sala que:

^{††} La SRVR se basa en (Wood, 2019)

... en contextos de guerra se perpetúa la “identidad del guerrero” que se define bajo la posibilidad de imponerse con el uso de la fuerza sobre cuerpos feminizados que son vistos como territorios que deben y pueden ser conquistados en nombre del control y del deseo. En otras palabras, “estar en guerra ha estado asociado a un ideal de ‘masculinidad’. Exaltar este ideal usualmente ha llevado a la exclusión y denigración de lo femenino. Bajo estos términos, hombres armados de las extintas FARC-EP, por medio de la fuerza, buscaron someter cuerpos de mujeres y niñas (párr. 416).

Se trató, entonces, de la apropiabilidad de los cuerpos femeninos por parte de los armados, quienes dispusieron de sus cuerpos a través de la violencia sexual, los trabajos domésticos y de cuidado que, en no pocas ocasiones, fueron trabajos forzados (párr. 417). A ello se intersecaron estereotipos de raza contra mujeres indígenas, negras y afrodescendientes, relacionados con la hipersexualización y la esclavitud y explotación históricas (párr. 418 y 419).

Sumado a ello, las FARC bajo el mando de la CMDA y el Frente 29 cometieron violencia por prejuicio contra población con OSIEGD porque su mera presencia desafiaba el “deber ser” de los cuerpos y, en ocasiones, porque se las señaló “de utilizar su identidad o expresión de género u orientación sexual como forma de colaborar con el grupo enemigo” (párr. 420). Las violencias en su contra “*les permitió infundir miedo, afianzar su poderío*” y materializar la política de control social y territorial (párr. 420).

Sobre el segundo elemento de la política autorizada – la cultura organizacional – se encuentran algunos elementos intrafilas y otros ante la población civil. En cuanto a lo intrafilas, los siguientes son algunos de los aspectos que operaban:

- (i) Los hombres tenían permiso de sostener relaciones afectivas con mujeres civiles, quienes además podían tener varias parejas de forma simultánea, mientras que a las

combatientes mujeres no se les permitía, en tanto eran consideradas “débiles” y más “enamoradizas”; (ii) Las mujeres eran obligadas a utilizar métodos anticonceptivos, lo que no ocurrió con los hombres; (iii) Al ingresar, a las mujeres de la organización se les impartían unas instrucciones básicas durante 3 meses, término a partir del cual ya podían mantener relaciones con compañeros, lo que no ocurría con los hombres; (iv)

Comparecientes mencionaron algunas labores que eran usualmente desarrolladas por mujeres en las filas como radistas, enfermeras, ecónomas, o se les asignaban tareas de inteligencia en donde alguna guerrillera “se hiciera novia de un policía”, para obtener información, así como lo señaló la Organización 5, pues mujeres guerrilleras eran utilizadas como “carnada” para atraer jóvenes con el fin de reclutarlos en la organización guerrillera, lo que denota la violencia basada en género contra ellas (párr. 422).

Diferencias de género en el tratamiento entre hombres y mujeres también se evidenciaron en el trato a la población civil: Los comparecientes mencionaron sanciones diferenciales impuestas a mujeres civiles, en relación con los hombres cuando desatendían las normas de convivencia: mientras que a las mujeres se les sancionaba con barrer, hacer de comer, hacer aseo o cargar arena; la sanción para los hombres era construir o pintar la escuela, hacer carreteras, pavimentación, cargar balastos o hacer caminos. Otros comparecientes mencionaron algunas normas específicas para mujeres: ellas no podían ir solas a los ríos pues “eran más vulnerables” o las mujeres provenientes de otras regiones debían mostrar sus exámenes de salud y de VIH para permanecer en la comunidad. De igual forma, se regularon actividades específicas como aquellas desarrolladas por las trabajadoras sexuales quienes, cada 8 días, debían hacerse un control médico y andar con su certificado de salud para evitar propagación de enfermedades de transmisión sexual (párr. 423).

Este trato diferenciado también fue experimentado por personas con OSIEGD que, si bien no contaron con regulaciones expresas en su contra, sí se vieron afectadas en su modo de existir por “lineamientos tácitos” que contenían “criterios de control sobre la forma de comportarse, vestirse, sobre la elección de consumir drogas, el estado de salud o la decisión de no ejercer una actividad laboral”, que conllevaban sanciones. En el plano intrafilas significó en muchas ocasiones su expulsión, mientras que con la población civil generó escenarios de violencia o de restricción a su movilidad (párr. 426). En últimas, las FARC asociaron la identidad de género y la orientación sexual diversas como faltas a la moral y a las sanas costumbres o como vicios, lo cual tuvo por efecto que las personas con OSIEGD tuvieran que mantener oculta sus identidades y expresiones para autoprotegerse (párr. 427).

Sobre el tercer aspecto – la ausencia de sistemas de prevención y castigo –, la Sala “concluyó el inexistente sistema de prevención, investigación, sanción y castigo efectivo contra este tipo de violencias en las unidades de las extintas FARC-EP investigadas” (párr. 428). Aunque los máximos comandantes negaron conocer los 168 casos estudiados por la SRVR, para la Sala esto “demuestra la autorización para que ello sucediera pues es notoria la generalizada ausencia de medidas de prevención y sanción contra este tipo de violencias” (párr. 428). En últimas, se trató de la ausencia absoluta de medidas de control:

la Sala no identificó medidas efectivas o registró muy pocas medidas de prevención o sanción, como podría ser la definición de conductos o mecanismos de denuncia preestablecidos, que evitaran la ocurrencia de este tipo de violencia. Lo anterior con el agravante adicional de que, cuando el comandante era informado de la ocurrencia de hechos de violencia sexual por parte de integrantes de las extintas FARC-EP, no sólo no

se reportaron sanciones, sino que se registraron amenazas contra las denunciantes para no perjudicar la imagen de la organización guerrillera (párr. 431).

Sumado a esta falta de prevención y sanción, la Sala encontró que en la mayoría de los hechos de violencia sexual participó más de un autor, lo que a su juicio confirma “una alta tolerancia hacia este tipo de violencias y un pacto de silencio entre agresores y testigos de las unidades armadas, lo que demuestra que no fueron aisladas o ajenas a la planeación” (párr. 432).

3. Patrón de violencia sexual y de género

Estas políticas autorizadas tácitamente, que fueron implementadas en los territorios de Tumaco, Ricaurte y Barbacoas en Nariño, se manifestaron en un patrón de macrocriminalidad que la SRVR denominó de “Violencia sexual y de género contra mujeres y niñas y violencia por prejuicio contra población con OSIEGD, cometida en ejercicio del control territorial y social” (párr. 473).

De acuerdo con la Sala:

... un patrón macrocriminal puede entenderse como el “conjunto de conductas criminales, prácticas y modos de actuación criminal que se desarrollan de manera repetida en un determinado territorio y durante un periodo de tiempo determinado, de los cuales se pueden deducir elementos esenciales de las políticas y planes”. En tal medida un patrón constituye “la repetición no accidental de una conducta delictiva similar en cuanto a sus finalidades, modos de comisión y características de las víctimas”. Para el efecto, cada patrón fue agrupado y analizado a partir de los siguientes elementos: (i) frecuencias, marco temporal, territorial y víctimas asociadas (identificando la pertenencia étnica, rango etario, género cuando ello era posible, así como el sexo); (ii) hechos

ilustrativos; (iii) modus operandi y; (iv) los móviles que determinaron la comisión de los crímenes (párr. 468).

Para el desarrollo de este patrón, la Sala indica que, en cumplimiento de la política de control social y territorial llevada a cabo a través de planes específicos para ese territorio, las FARC cometieron diversos hechos de violencia de género y sexual en contra de mujeres y población con OSIEGD, siendo sus principales víctimas integrantes del pueblo negro y del pueblo indígena Awá (párr. 837, 838, 843). La SRVR reitera que, si bien la violencia sexual estuvo formalmente prohibida, “fue naturalizada como forma de ejercer el control social y territorial sobre la población civil. Lo anterior aunado a la institucionalización de una política de no castigo, a pesar de los fuertes sistemas de comunicación y control intrafilas, así como la comisión de estos hechos de forma colectiva, confirma que se trató de una política tácitamente autorizada” (párr. 837). Ello se demuestra, de hecho, con los 168 hechos conocidos por la Sala (párr. 846).

Estas violencias las explica el Alto Tribunal a partir de las categorías de la “identidad del guerrero”^{‡‡} y una tríada de estigmatizaciones por género, étnico-racial y la de “enemigas”. Respecto de las poblaciones con OSIEGD, la SRVR indica que fueron convertidas en objeto de violencia para mantener el *status quo* y que tuvo finalidades simbólicas (párr. 841). Tanto contra mujeres, como contra poblaciones con OSIEGD, la discriminación preexistente se exacerbó en el conflicto armado denotando que la política de control social y territorial se desplegó como un *continuum de violencias* (párr. 845).

^{‡‡} La guerra, refuerza como parte de la “identidad del guerrero” todas las características socioculturales asociadas a lo masculino: fuerza física, racionalidad, negación de los sentimientos; mientras acentúa el desprecio hacia aquellas características que social y culturalmente se han atribuido a lo femenino: sensibilidad, debilidad, sumisión; reforzando estereotipos que promueven y justifican la violencia contra mujeres, niñas y los cuerpos feminizados desde un imaginario de superioridad y poder del guerrero (párr. 840).

Indica la Sala que:

844. Bajo este contexto, este patrón busca dar cuenta de cómo el conflicto armado determinó la capacidad de las extintas FARC-EP para llevar a cabo estas violencias, en la forma de ejecutarlas y, en la mayoría de los casos, en la motivación para realizarlas. En otras palabras “producto del conflicto armado, el perpetrador de la conducta [tuvo] la oportunidad de contar con medios que le sirvieron para consumarla”. El ambiente de discriminación de género ya existente en Colombia sirvió de telón de fondo a la violencia cometida en el conflicto armado, en medio del cual se intensificaron los roles de género. Los actores armados, en este caso las antiguas FARC-EP, utilizaron medidas de control social de género, aplicadas con violencia, para demostrar su dominio sobre poblaciones enteras y, en particular, sobre mujeres, niñas y personas con OSIEGD.

Los 168 casos conocidos por la JEP ocurrieron entre 1990 y 2016, con un pico en 2014, que abarcaron a 254 víctimas (párr. 848) y con mayor énfasis en el municipio de Tumaco, en territorios colectivos étnicos del pueblo negro (párr. 849).

Para su análisis, la Sala divide estos hechos en “las dos expresiones de este patrón macrocriminal: (i) Violencia sexual y basada en género contra mujeres y niñas y (ii) Violencia por prejuicio contra personas con OSIEGD” (párr. 850).

a. Violencia sexual y basada en género contra mujeres y niñas.

Sobre la violencia contra mujeres y niñas, dice la Sala que se tradujo en actos de “violación sexual, esclavitud sexual, trabajos forzados y otras violencias basadas en género”, que en ocasiones involucraron trabajos domésticos (párr. 851). Para ello, las FARC utilizaron “el sometimiento, la humillación y los tratos crueles y degradantes” (párr. 852). Del total de 168 casos, 152 correspondieron a hechos cometidos contra mujeres y niñas (párr. 854), con una alta

concentración en territorios colectivos del Pueblo Negro Afrocolombiano de Tumaco (párr. 856), lo que afectó principalmente a mujeres afrocolombianas (117 mujeres) e indígenas (17 mujeres), en una equivalencia entre adultas y niñas (párr. 857). En su mayoría, los hechos fueron perpetrados por la estructura de la CMDA (124 hechos) (párr. 858). Dentro de los hechos perpetrados no sólo hubo violencia sexual, pues también se conoció de feminicidios, torturas, desapariciones, desplazamientos, amenazas, extorsiones, secuestros y trabajos forzados (párr. 859).

Para ejemplificar este patrón, la Sala recoge trece “hechos ilustrativos”. La Sala encontró que estos hechos se caracterizaron por algunos *modus operandi*. En primer lugar, los lugares seleccionados fueron lugares solitarios, en sus casas, en espacios de trabajo, de fiesta, campamentos y retenes (párr. 887-891). También la duración de los hechos se caracterizó por abarcar desde un día hasta dos años (párr. 892). Los perpetradores fueron, en la mayoría de los casos (91 casos), más de un sólo hombre “y en ocasiones, con conocimiento de los mandos” (párr. 893). Respecto de esta participación, la SRVR identificó cuatro variaciones: i) Violaciones sucesivas en las que violaban a una misma víctima uno tras otro, mientras los demás miraban, ii) Violación individual con apoyo de otros integrantes, comúnmente que vigilaban, iii) Violación individual y iv) Violación paralela contra múltiples víctimas, casos en los cuales las mujeres oían lo que estaba ocurriendo con otras víctimas al mismo tiempo (párr. 895). La Sala identificó que muchos de estos actos estuvieron precedidos de hostigamientos (párr. 897), fueron llevados a cabo con uso excesivo de la fuerza y armas para intimidar (párr. 898) y las víctimas fueron objetos de insultos estereotipados que pudieron ser actos de tortura (párr. 900). Además, los perpetradores utilizaron diferentes mecanismos de encubrimiento, como ir de civil o con pasamontañas (párr. 902), amenazar a las víctimas o vigilarlas para impedir que denunciaran

(párr. 903), cometer nuevos ataques en su contra o forzarlas a desplazarse (párr. 903). En algunos casos los agresores justificaron los hechos por señalar a las víctimas de enemigas (párr. 906). Finalmente, la Sala encontró que estos hechos no fueron aislados, sino que “en las comunidades se sabía que esto ocurría, pero no se denunciaba por temor, altos niveles de impunidad, revictimización y estigmatización” (párr. 907), lo cual da cuenta de una violencia sexual generalizada.

Finalmente, sobre esta expresión del patrón, la SRVR aborda los móviles e indica que esta violencia fue utilizada como forma de represalia contra ellas o sus familiares por considerarlas enemigas (párr. 909), como retaliación por “actitudes que desafiaron las órdenes o normas impuestas” como no pagar extorsiones, evitar el reclutamiento, la desertión de familiares, por hablar mal de los comandantes, por “revoltosas” o por no querer tener relaciones afectivas con ellos (párr. 910).

b. Violencia por prejuicio contra personas con OSIEGD.

La otra expresión del patrón que conoció la Sala se refirió a la violencia por prejuicio contra personas con orientaciones sexuales, expresiones e identidades de género no normativas o diversas (OSIEGD), entre 1995 y 2013, en Tumaco y Barbacoas. En total, la SRVR documentó 16 hechos con un pico en 2016 (3 hechos), de los cuales 15 ocurrieron en Tumaco, de ellos cuatro en Consejos Comunitarios del Pueblo Negro y en total se afectaron 29 personas: 16 hombres gay, un hombre trans, 7 mujeres trans, 3 lesbianas y 2 bisexuales, en su mayoría afrocolombianos. Del total de víctimas la mayoría eran mayores de edad y algunos tenían roles de liderazgo social (párr. 914-916).

Para ilustrar esta expresión del patrón, la Sala presentó 11 hechos ilustrativos. Sobre estos hechos, dice la Sala que “se evidencian las estigmatizaciones y señalamientos contra las

víctimas, la intención de castigar aquello que estaba por fuera de la “normalidad”, así como de enviar un mensaje aleccionador al resto de la población civil sobre cuáles debían ser los criterios heteronormativos que debían guiar sus comportamientos” (párr. 935).

A partir de los casos documentados, la SRVR encontró los siguientes *modus operandi*: en cuanto a los lugares, los hechos fueron cometidos en las casas o trabajos, en discotecas, espacios de fiesta y reunión y en lugares solitarios, por agresores que vestían de civil. La mayoría de los hechos fueron perpetrados por más de un agresor, en muchos casos de forma grupal y en algunos casos participaron mandos. Las violaciones sexuales fueron sucesivas, simultáneas o de forma paralela contra varias víctimas. La duración de los hechos fue de horas, luego de lo cual las víctimas fueron amenazadas para guardar silencio y obligadas a desplazarse. Los hechos se caracterizaron por un uso excesivo de la fuerza, sevicia y tortura, siempre cometidos bajo el amparo de las armas y acompañadas de insultos estereotipados que hacían alusión a su deseo de corrección o eliminación de su existencia (párr. 936-948).

La Sala encontró que estos actos se enmarcaron en tres móviles: i) Limpieza social bajo la creencia de que estas personas no podían habitar en los territorios bajo su control, ii) Como un mecanismo para reprender a quienes alteraban el orden instaurado y ponían en riesgo el cumplimiento de los objetivos del grupo y iii) Como medio para sancionar a quienes fueron señalados de enemigos o colaboradores del enemigo (párr. 949-952).

4. Daños por diversas formas de discriminación

Los hechos que conformaron el patrón de macrocriminalidad de violencia sexual y de género y de violencia por prejuicio generaron daños contra las mujeres y las personas con OSIEGD que los vivieron.

En el caso de las mujeres, la Sala encontró que los hechos “agudizaron todas las facetas de la discriminación que pesaban contra ellas” (párr. 1153) tomando en cuenta, además, que muchas de ellas eran indígenas o afrocolombianas. Para el caso de las indígenas, la violencia generó que el “tejido se romp[iera] y se desconecta[a] con las violencias contra ellas, dejando a su paso un sentimiento de desconfianza y miedo, y una ruptura en el vínculo mujer-cuerpo- territorio y la vida” (párr. 1154). Para el caso de las mujeres negras, con la violencia se “romp[ió] la armonía con el todo, con la identidad, con el territorio y con la organización. Afecta la economía, la transmisión de la cultural y altera las prácticas de sustento familiar” (párr. 1157).

Dado que muchos de los hechos se perpetraron en espacios de trabajo cotidiano y de socialización, la violencia generó una ruptura “con las prácticas tradicionales de las mujeres alrededor de estas labores de subsistencia (especialmente en poblaciones rurales), ya que deben dejarlas de practicar bajo el miedo y el riesgo de ser nuevamente atacadas” (párr. 1158).

En el caso de las personas con OSIEGD, la violencia generó “el aislamiento, el encierro, el retraimiento, la renuncia por parte de las víctimas a espacios de socialización por temor a ser discriminadas o revictimizadas, o incluso la renuncia a tener pareja o romper con relaciones sentimentales existentes” (párr. 1159). En últimas, implicó que las víctimas escondieran sus identidades de género u orientaciones sexuales como mecanismo para protegerse.

La Sala encontró que los daños “se vieron profundizados por un ambiente discriminatorio homofóbico y transfóbico que, en algunos casos, derivó en un proceso de interiorización del prejuicio” (párr. 1160). Socialmente, generó su estigmatización como portadores de enfermedades de transmisión sexual y “una extrema marginalización acompañada de la falta de acceso a servicios sanitarios, educativos, de representación colectiva en espacios públicos y privados” (párr. 1161).

5. Calificación jurídica de los hechos derivados del patrón de violencia sexual, de género y por prejuicio

Teniendo en cuenta que la JEP es más que un tribunal penal y que tiene facultades para aplicar diversas fuentes, incluidas las derivadas del derecho penal internacional (*Sentencia C-007/18*, 2018), en el caso concreto la Sala evaluó la calificación jurídica de los hechos desde la perspectiva de los crímenes internacionales de guerra y de lesa humanidad.

En cuanto a los crímenes de lesa humanidad, la SRVR estudió de qué forma los hechos documentados dan cuenta de la existencia de un ataque contra la población civil, el cual se demuestra por los patrones identificados (párr. 1304-1306) que, en el caso concreto, consistió en la “política de control territorial y social ejercida en Tumaco, Ricaurte y Barbacoas (Sección E), referida a alcanzar de manera progresiva y estable en el tiempo el dominio por la organización desde el componente armado y social sobre gran parte del territorio y sus poblaciones” (párr. 1307). En el patrón de violencia de género, la Sala insiste en que no fue directamente ordenado, pero que “fue un ataque directo contra los habitantes que salían del orden heteronormativo y cisonormativo impuesto por las FARC-EP en los territorios priorizados (...), que demuestran la consideración de sus cuerpos como apropiables y en otros casos, respondieron a la necesidad de ejercer un control sobre el comportamiento que coincidiera con los prejuicios arraigados de los miembros de la organización” (párr. 1311).

De acuerdo con sus hallazgos, entre 1990 y 2016, dicha política implicó que, “siguiendo una misma línea de conducta” se realizaran “asesinatos, desapariciones, confinamientos, desplazamientos, reclutamientos de niños y niñas, violencia sexual, basada en género y por prejuicio, utilización de minas antipersonal y destrucción de la Naturaleza y el Territorio, que configuraron un ataque en los términos del artículo 7(2)(a) ER” (párr. 1313).

Estos hechos fueron de carácter generalizado y sistemático, lo cual se predica del ataque y no de los actos individualmente considerados (párr. 1314), pues:

... el ataque fue organizado, resultado de la política de control territorial y social de esta organización especialmente formulada e implementada por el CCO y BOAC, y ejecutada por el Frente 29, la CMMS y la CMDA, con distribución de roles y división territorial conforme la estructura jerárquica de las extintas FARC-EP. Su naturaleza sistemática se vio reflejada en la comisión no aleatoria de asesinatos, desapariciones, confinamientos, desplazamientos forzados, reclutamientos de niños y niñas, violencia sexual, basada en género y por prejuicio, utilización de minas antipersonal y destrucción del Territorio y la Naturaleza, que configuraron un ataque en los términos del artículo 7(2)(a) ER (párr. 1317).

Finalmente, respecto del elemento de conocimiento del ataque, indica la Sala que:

... los miembros de la CMDA, la CMMS y el Frente 29 bajo la coordinación del CCO/BOAC de las extintas FARC-EP, al pertenecer a esta organización conforme al funcionamiento propio de estas estructuras, sí tenían el conocimiento al que se refiere el elemento contextual, pues independientemente de que cada uno de sus miembros conociera con detalle los planes y políticas o todas las características del ataque, sí eran adoctrinados sobre los objetivos de la organización, ligados estrictamente a la política de control territorial y social que terminó reflejándose en la ejecución de los distintos patrones ya explicados, y a la ejecución de los distintos actos criminales que se explicarían para cumplirlos. Ese conocimiento permite inferir que el ataque generalizado y sistemático contra la población civil de los municipios de Tumaco, Ricaurte y Barbacoas

fue realizado de manera intencional, para cumplir los propósitos de la organización (párr. 1321).

Dado que ese ataque y la política de control social y territorial se desplegó entre el año 1990 y 2016, la Sala señala que los comandantes de la organización “pudieron conocer ampliamente las dinámicas del territorio y las medidas ejecutadas por los subalternos para imponer las normas de convivencia del grupo armado” (párr. 1322). Ello significó que “no solo tenían conocimiento de las políticas escritas, y aquellas expresamente concebidas, sino también de las autorizaciones tácitas que se dieron a lo largo del conflicto armado en los territorios priorizados” (párr. 1323):

... se cometió un número tan alto de hechos de violencia sexual contra mujeres, niñas y personas con OSIEGD, muchas veces ejecutados de forma grupal y, en ocasiones con el conocimiento de los mandos, que es inverosímil que no hubieran tenido conocimiento alguno. Además, sobre los mismos no se tomaron mayores medidas, demostrando así un consentimiento tácito, una autorización a utilizar la violencia de género en el marco del conflicto armado como forma de sometimiento de la población civil (párr. 1323).

Además de la categorización de los hechos como crímenes de lesa humanidad, la SRVR también encontró que los actos encuadran en crímenes de guerra, pues fueron cometidos en el contexto de un conflicto armado no internacional, los hechos tuvieron un nexo con dicho conflicto y los autores fueron conscientes de las circunstancias que establecían la existencia de ese conflicto armado (párr. 1327-1334).

A partir de esos elementos generales, de las políticas, planes y patrones reconocidos, la Sala encontró que las FARC incurrieron en los crímenes internacionales de exterminio de pueblos étnicos, persecución, asesinato, desaparición forzada, traslado forzoso de población,

violencia sexual, otros actos inhumanos, reclutamiento o utilización de niños y niñas, empleo y producción de minas antipersonal y destrucción del territorio y la naturaleza (Sección H.5).

Los casos documentados en el patrón de violencia sexual, de género y por prejuicio se encuadraron – principalmente, aunque no de manera exclusiva – en los crímenes de persecución y violencia sexual, como se explica a continuación.

a. Crimen de lesa humanidad de persecución.

Si bien es cierto el crimen de persecución se encuentra establecido en el Estatuto de Roma de 1998, su aplicación ha sido muy reciente y mucho más por motivos de género. Como se señalará en el siguiente capítulo, este es quizás uno de los avances más significativos del Auto, pues por primera vez encuadra jurídicamente hechos de violencias basadas en género en este crimen internacional.

El crimen de persecución es un crimen de lesa humanidad que consiste en “la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad” (Estatuto de Roma de la CPI, 1998, art. 7.2.g). Son sus elementos específicos: 1. Que el autor haya privado gravemente a una o más personas de sus derechos fundamentales en contravención del derecho internacional. 2. Que el autor haya dirigido su conducta contra esa persona o personas en razón de la identidad de un grupo o colectividad o contra el grupo o la colectividad como tales. 3. Que la conducta haya estado dirigida contra esas personas por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o de género, según la definición del párrafo 3 del artículo 7 del Estatuto, o por otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional. 4. Que la conducta se haya cometido en relación con cualquier acto de los

señalados en el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto o con cualquier crimen de la competencia de la Corte (*Elementos de los crímenes*, 2002, sec. 7.1.b.).

En su decisión, la SRVR desarrolla cada uno de estos elementos a partir de la interpretación que la Corte Penal Internacional (CPI) ha ido sosteniendo en sus decisiones – ninguna en firme –, siendo de especial relevancia la consideración respecto del tercer elemento, que se refiere a la motivación de atacar a un grupo en razón a su pertenencia al mismo. Al respecto, sostuvo que las intenciones personales del autor no excluyen la motivación discriminatoria, ni se requiere su intención de destruir al grupo, sino solo de discriminarlo (párr. 1410), toda vez que:

1412. Sobre la intención de discriminar, aclaró que esta queda demostrada cuando el autor específicamente quería tratar al grupo hacia el cual dirigió la conducta o al miembro del grupo, inequitativamente. Así, la intención de discriminar puede evidenciarse en el uso desproporcionado de una conducta persecutoria contra un grupo, o por el uso de la misma conducta persecutoria contra múltiples grupos atacados separadamente. Afirmó que, a veces, la creencia personal del autor está tan internalizada y normalizada que puede que no la articule o vea como un sesgo. De manera que, la intención de discriminar no requiere la demostración de un sesgo o prejuicio real, pues basta demostrar que el perpetrador actuó por razón de alguno de los motivos reconocidos en el elemento y tenía la intención de obtener un resultado desigual, independientemente de que entendiera o no que ese resultado desigual reflejaba discriminación. En cualquier caso, puede ser importante identificar los motivos personales, sesgos y prejuicios pues pueden servir como factores agravantes además de ayudar a probar la intención discriminatoria.

Para probar esta motivación discriminatoria, siguiendo la política de la Fiscalía de la CPI al respecto (The Office of the Prosecutor, 2022), múltiples elementos pueden contribuir a develarla y abarcan políticas, planes, normas, reglamentos, declaraciones, material de enseñanza, órdenes, folletos, discursos y el “lenguaje cotidiano” (párr. 1413). Además, también esa intención puede “inferirse del patrón de selección, como los crímenes que son cometidos exclusiva o predominantemente contra ciertos individuos o grupos y/o no contra otros, o la separación de individuos basada en sus características identitarias según el motivo discriminatorio” (párr. 1414).

La persecución debe estar conectada a cualquier crimen internacional – según el cuarto elemento – y esos “crímenes pueden reflejar el *continuum* de discriminación estructural histórica y de larga data y la privación de derechos fundamentales experimentados por las víctimas” (párr. 1415). En ese sentido, lo que hace diferente este crimen de otros, como la violencia sexual, el asesinato, etc., es el carácter discriminatorio de la conducta (párr. 1419). Esa prohibición absoluta de la discriminación – aspecto que integra el *ius cogens* incluido cuando se trata por motivos de género (párr. 1424, 1461) – se encuentra en el derecho consuetudinario y, por ello, es temporalmente aplicable, al menos desde 1990, período que abarca la decisión estudiada (párr. 1426).

En función de lo anterior, la Sala encontró que las estructuras de las FARC que operaron en Tumaco, Ricaurte y Barbacoas (Nariño) cometieron el crimen de persecución contra pueblos étnicos, contra mujeres y niñas y contra personas con OSIEGD. A continuación, se presentan los hallazgos en las dos últimas categorías, aclarando que la Sala reconoce que “estas identidades pueden cruzarse entre sí, formando una interseccionalidad que permite exponer la discriminación

y vulnerabilidad que se dan como consecuencia de la combinación de identidades” (párr. 1428).

Más que un asunto simbólico, esta interseccionalidad tiene efectos concretos, puesto que:

... la persecución por género se podría demostrar, por entre otras, cuando los actos o crímenes se entrecruzan con otros motivos de persecución prohibidos en el ER, y reflejan las construcciones sociales y criterios existentes usados por los autores para dirigir su conducta contra grupos basados, por ejemplo, en la etnia o raza. Por ejemplo, puede haber múltiples motivos de persecución que sustentan la violencia y otros daños cometidos contra mujeres afrodescendientes e indígenas (párr. 1429).

i. Crimen de lesa humanidad de persecución contra mujeres y niñas.

A partir de los casos descritos como hechos ilustrativos del patrón y otros que revelan no solo violencia sexual sino torturas, feminicidios y servidumbre doméstica, la Sala encontró que estos crímenes se ejercieron como una forma de retaliación contra las señaladas de desobedientes y por el actuar de los hombres de sus familias y como una forma de castigo por actuar fuera de las normas de género (párr. 1466, 1467, 1470).

Con base en los *modus operandi* y las motivaciones desarrolladas en el patrón (ver *infra*), la Sala encontró probado que los hechos se perpetraron en razón a su pertenencia al grupo de mujeres y niñas (segundo elemento):

1473. La imposición del control del orden social y territorial de las antiguas FARC-EP en los municipios priorizados tuvo formas propias frente a las mujeres y niñas, quienes debían realizar roles específicos como cocinar y lavar, así como someterse sexualmente a la voluntad de miembros del grupo armado, en cualquier momento o lugar, lo que no ocurrió con los hombres, de modo que se entiende configurado el segundo elemento del

CLH de persecución, que el autor haya dirigido su conducta contra esa persona o personas en razón de la identidad de un grupo o colectividad.

Para demostrar la intención discriminatoria, la Sala tomó en cuenta los riesgos diferenciados que enfrentan las mujeres en el conflicto armado (párr. 1475), los cuales son específicos cuando se trata de mujeres pertenecientes a grupos étnicos (párr. 1476) y que se manifiestan en frases racistas (párr. 1477) que reflejan que:

... las mujeres del Pueblo Negro Afrocolombiano e Indígenas eran vistas como intrínsecamente violables, de modo que atacar a estas mujeres y niñas con violencia de género - incluida la violencia sexual- obedece a la elección de las extintas FARC-EP y refleja la persecución por motivos de género, raza y etnia. Lo anterior, además, teniendo en cuenta que dicho grupo armado no tenía reglas o sistemas para castigar o prevenir este tipo de violencia, ni en sus filas, ni contra la población civil, y, en cambio, sí controlaban activamente el comportamiento de las mujeres indígenas y afrocolombianas en las comunidades de las que se apoderaban.

1479. En situaciones de control territorial y social los cuerpos suelen verse como “cuerpos apropiables” que le pertenecen al grupo armado una vez se convierten en la autoridad de ese territorio...

Las diferencias de trato intrafilas (párr. 1480, ver sección I.2. *infra*) reflejaron estereotipos de género que “son relevantes porque se proyectaron en las normas de convivencia impuestas a la población civil y permiten evidenciar los prejuicios de género de las antiguas FARC-EP” (párr. 1481), lo que tomó forma en diversos crímenes basados en el género que configuraron exterminio, asesinato, desaparición forzada, traslados forzados, violación y esclavitud sexual (párr. 1485). Con ello se satisfizo el cuarto requisito de conexidad de la persecución con otros

crímenes internacionales y la Sala encontró bases suficientes para considerar que se había cometido el crimen de persecución contra mujeres y niñas por parte de “la CMDA, CMMS y el Frente 29 bajo coordinación del CCO/BOAC” (párr. 1486).

ii. ***Crimen de lesa humanidad de persecución contra personas OSIEGD.***

En un sentido similar, la SRVR consideró que también se había cometido persecución por motivos de género contra población con OSIEGD, bajo el entendido de que el género en el “contexto de la sociedad” (Estatuto de Roma de la CPI, 1998, art. 7.3.) reconoce “la construcción social del género, los roles que la acompañan, comportamientos, actividades y atributos asignados a hombres y mujeres, a niños y a niñas” (párr. 1488). Al margen de esa interpretación, su protección se deriva de las cláusulas que protegen contra la discriminación por otros motivos inaceptables (párr. 1491).

A partir de los hechos, de los *modus operandi* y motivaciones recogidas en el patrón (ver *infra*), la Sala concluyó que “las normas de convivencia basadas en valores heteronormativos generaron la implementación de una política de control social y territorial que afectó gravemente los derechos fundamentales de las personas con OSIEGD” (párr. 1491), con lo cual se probó el primer elemento del crimen (privación de sus derechos fundamentales).

Debido a la orientación sexual, identidad y expresiones de género de las víctimas, sin que se entienda que todas ellas pertenezcan o tengan vínculo con el grupo afectado, la Sala encontró probado que los hechos se cometieron en su contra por estos motivos, con lo que se demostró que fue su identidad de grupo contra la que se dirigieron los actos (párr. 1492).

En relación con el tercer elemento, los “discursos de odio justificantes” que acompañaron los hechos son indicadores de la intención discriminatoria (párr. 1493), así como los “criterios de su política y doctrina regidos por aspectos heteronormativos y cisonormativos, en los que las

personas con orientaciones sexuales, identidades y expresiones de género diversas eran catalogadas como perjudiciales para la guerrilla si integraban sus filas, y un riesgo para el orden social y político que pretendían imponer si hacían parte de la población civil en sus zonas de dominio” (párr. 1494).

Finalmente, el cuarto elemento – su conexidad con crímenes internacionales – se encontró satisfecho porque se cometieron asesinatos, violaciones sexuales y traslados forzados (párr. 1497).

En razón de todo ello, entendió que se había cometido crimen de persecución contra la población OSIEGD de Tumaco y Barbacoas “por parte de la CMDA y el Frente 29 bajo coordinación del CCO/ BOAC” (párr. 1498).

b. Crimen de guerra y de lesa humanidad de violencia sexual

Muchos de los hechos de violencias basadas en género y por prejuicio fueron actos de violencia sexual que afectaron a 188 víctimas, de las cuales 117 fueron afrocolombianas y 17 indígenas (párr. 1561). Debido a ello, la SRVR indica que los hechos de violencia sexual contra mujeres con pertenencia étnica deben analizarse con una perspectiva inter seccional, pues se generan 2 impactos diferentes, uno a nivel individual y otro a nivel colectivo. Desde su dimensión individual, se vulnera su vida, su integridad, su ser y su cuerpo como fuente de vida y de conocimientos propios y milenarios. Desde la dimensión colectiva, se atenta contra el Pueblo Étnico al que la mujer pertenece, pues ellas son la fortaleza de sus pueblos y tienen un rol destacado en la vida de la comunidad (párr. 1563).

Los hechos documentados por la Sala le permitieron concluir que la violencia sexual había sido parte del ataque a la población civil (párr. 1571) y se habían configurado las modalidades de

violación y esclavitud sexual como crimen de lesa humanidad y de guerra, como pasa a explicarse.

i. Violación.

La violación está establecida en el Estatuto de Roma como crimen de guerra y de lesa humanidad con los mismos elementos:

1. Que el autor haya invadido el cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o vaginal de la víctima con un objeto u otra parte del cuerpo. 2. Que la invasión haya tenido lugar [i]por la fuerza, o [ii]mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa u otras personas o [iii]aprovechando un entorno de coacción, o [iv]se haya realizado contra una persona incapaz de dar su libre consentimiento (*Elementos de los crímenes*, 2002, sec. 7.1.g.1).

Luego de analizar cada uno de estos elementos, con énfasis en que el consentimiento no debe ser probado, pues es suficiente con probar “la fuerza, la amenaza de fuerza o coacción, o que se tomó ventaja del entorno coercitivo” (párr. 1575), la SRVR indicó que la documentación le permite afirmar que hubo hechos de violación sexual cometidos por las tres estructuras estudiadas (párr. 1577) bajo las motivaciones y *modus operandi* señalados en el patrón (ver *infra*), las cuales se asociaron a otros crímenes como “amenazas, tratos crueles e inhumanos, asesinatos, masacres, reclutamiento, desapariciones y desplazamientos forzados, donde la existencia del conflicto armado ha sido decisiva en la capacidad de las FARC-EP para la

comisión de estos hechos” (párr. 1581). Es decir, su conexidad con el conflicto armado “era evidente” pues ocurrieron en el marco de la política de control social y territorial (párr. 1582).

En virtud de ello, concluyó que el crimen de violación fue cometido por “miembros de la CMDA, CMMS y Frente 29 bajo órdenes y/o con el consentimiento tácito del CCO/BOAC de las extintas FARC-EP en los municipios de Tumaco, Ricaurte y Barbacoas” (párr. 1584).

ii. Esclavitud sexual.

Dado que algunos de los hechos de violencia sexual se perpetraron como parte del ejercicio de los atributos de propiedad, la Sala los clasificó como actos de esclavitud sexual, que incorpora los siguientes elementos:

1. Que el autor haya ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o todos ellos, o les haya impuesto algún tipo similar de privación de libertad.
2. Que el autor haya hecho que esa o esas personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual (*Elementos de los crímenes*, 2002, sec. 7.1. g.1. y 8.2.b.xxii.2).

Siguiendo a la CPI, no hay un listado exhaustivo para demostrar el ejercicio de los atributos de propiedad, pero:

deben tenerse en cuenta factores como el control sobre el movimiento de la víctima, la naturaleza del ambiente físico, el control psicológico, las medidas tomadas para prevenir el escape, el uso de la fuerza, de amenazas del uso de la fuerza, u otras formas de coacción física o mental, la duración, la afirmación de exclusividad, el sometimiento a tratos crueles y abusos, el control de la sexualidad, trabajos forzados y la vulnerabilidad de la víctima, así como la percepción de la víctima de su situación y su temor razonable. No es necesario que exista una transacción comercial, de hecho, la noción de

servidumbre se relaciona principalmente con la imposibilidad de la víctima de cambiar su condición (párr. 1586).

Según sus hallazgos, en el período y tiempo estudiados hubo ocho casos de esclavitud sexual en contra de 16 mujeres. Estos hechos se asociaron a:

amenazas, tratos crueles e inhumanos, asesinatos y feminicidios, masacres, reclutamientos de niños y niñas, desapariciones y desplazamientos forzados. Así mismo, en la comisión de los actos aquí analizados, la existencia del conflicto armado fue concluyente en el modo de ejecución (por las formas, métodos, medios empleados), la decisión (creando condiciones que permitieron o facilitaron la comisión de la violencia sexual), la capacidad (incrementando el control y poder de los perpetradores sobre las víctimas), y el objetivo que tenían los integrantes de las extintas FARC-EP para la comisión de estos hechos. Así, este repertorio respondió a diversas facetas de la imposición del control social y territorial de las estructuras de las FARC-EP en los municipios priorizados (párr. 1592).

Por ello, la SRVR concluyó que “las CMDA y el Frente 29 bajo coordinación del CCO/BOAC de las extintas FARC-EP en los municipios de Tumaco y Barbacoas” cometieron el crimen de guerra y de lesa humanidad de esclavitud sexual (párr. 1594).

6. Atribución de responsabilidad de los crímenes motivados en el género

Tomando en cuenta que la JEP investiga a los máximos responsables de los crímenes, es decir, a “quienes tuvieron una participación determinante en los hechos más graves y representativos” (Ley 1957, 2019, art. 19), referida al “rol esencial en la organización criminal o

en el patrón de macrocriminalidad” (párr. 1805), en el Auto de estudio la Sala imputó los hechos a dos tipos de máximos responsables: por liderazgo y por participación:

(i) Por liderazgo, quien “en razón de su posición jerárquica, rango o liderazgo, de facto o de iure, de tipo militar, político, económico o social, ha tenido una participación determinante en la generación, desenvolvimiento o ejecución de patrones de macrocriminalidad”; o (ii) Por participación, “aquel que, sin importar su posición jerárquica, rango o liderazgo, participó de forma determinante en la comisión de delitos especialmente graves y representativos que definieron el patrón de macrocriminalidad, al punto que su judicialización contribuiría sustancialmente a las finalidades de la transición en un grado comparable al procesamiento del artífice de la política” (párr. 1805).

Bajo la modalidad de liderazgo, la Sala llamó a reconocer verdad y responsabilidad a “los coordinadores y comandantes del CCO/BOAC, así como a los comandantes miembros del Estado Mayor del Frente 29, de la CMDA y la CMMS” y a “un compareciente que, a pesar de no haber hecho parte del Estado Mayor, ejerció liderazgo a nivel territorial, pues ayudó a crear las milicias de Tumaco, fue comandante de las milicias urbanas de Tumaco” (párr. 1806, 1817, 1818). Por participación, la SRVR llamó únicamente a dos miembros de la CMDA que “tuvieron una participación determinante en la ejecución de algunos crímenes que definieron los patrones de macrocriminalidad” (párr. 1807).

Para dicho llamamiento, la Sala contempló como formas de autoría y participación la coautoría mediata en virtud de un aparato organizado de poder (AOP) y la coautoría.

Frente a la primera – la coautoría mediata – ha señalado la JEP que esta tiene los siguientes elementos:

“(i) El sospechoso debe ser parte de un plan común o un acuerdo con una o más personas; (ii) El sospechoso y el(los) otro(s) coautor(es) deben realizar contribuciones esenciales de manera coordinada que resulten en el cumplimiento de los elementos materiales del delito; (iii) El sospechoso debe tener control sobre la organización; (iv) La organización debe consistir en un aparato de poder organizado y jerarquizado; (v) La ejecución de los delitos debe asegurarse mediante el cumplimiento casi automático de las órdenes emitidas por el sospechoso”, así como también (vi) El elemento subjetivo (párr. 1814).

En relación con el elemento subjetivo, (...) los sospechosos deberán ser mutuamente conscientes de que la implementación de su plan común resultará en la realización de los elementos objetivos del crimen, emprenden tales actividades con la intención específica de provocar los elementos objetivos del crimen o son conscientes de que la realización de los elementos objetivos será consecuencia de sus actos en el curso ordinario de los acontecimientos (párr. 1815).

Los máximos responsables por liderazgo fueron llamados bajo la figura de la coautoría mediata en virtud de un AOP, mientras que los máximos responsables por participación lo fueron bajo la modalidad de coautoría, que requiere “(i) La existencia de un acuerdo o plan común, entre 2 o más personas y (ii) La importancia del aporte o contribución esencial, que resulte en la realización de los elementos de los crímenes” (párr. 1854). Sobre el primer elemento, entiende la Sala que “el acuerdo o plan puede ser expreso, tácito, y previo o concurrente con la comisión del hecho, sin que sea necesario que verse sobre un crimen concreto, aunque sí debe tener un elemento de criminalidad, en el sentido de que su ejecución implique una alta probabilidad de que los crímenes se cometan en el curso ordinario de los acontecimientos” (párr. 1854). Sobre el

segundo elemento, el aporte no tiene que ser en la fase ejecutiva, pero sí debe ser esencial (párr. 1855).

En cuanto a los máximos responsables por liderazgo, se les imputaron los crímenes en el marco de un plan común que, para efectos de la regulación de las normas de género, se tradujo en el crimen de persecución y consistió en:

... la persecución también fue consecuencia de la política de regular las normas de género autorizada, visible en: (i) La profundización de la discriminación por razones de género y proyectada en cuerpos de niñas y mujeres; (ii) Una cultura organizacional y normas de convivencia impuestas por las antiguas FARC-EP que regulaban roles de género y que tenían como intención hacer cumplir esas narrativas de género arraigadas; y (iii) La ausencia de sistemas de prevención, sanción, cohesión y castigos efectivos frente a estas violencias en la organización, de modo que se fue instaurando una política de no castigo frente a los hechos. Así, el plan criminal de las extintas FARC-EP en los municipios priorizados conllevó la realización de múltiples hechos de violencia sexual y basada en género contra mujeres y niñas, y de violencia sexual y por prejuicio contra personas con OSIEGD, que revelaron una discriminación por género, mayoritariamente interseccional, pues recayó mayoritariamente sobre personas con pertenencia étnica (párr. 1894) [se repite para todos los llamados como máximos responsables por liderazgo].

Para el caso de la violación y la esclavitud sexual, la Sala frente al plan común consideró que: “aunque no se trató de una política expresamente ordenada por la organización, sí fue una política que terminó siendo autorizada (...) Esto quedó demostrado con el alto número de hechos, ocurridos en muchas ocasiones de manera colectiva, que, a pesar de los eficientes sistemas de comunicaciones y control que ejercían intrafilas los superiores, no tuvieron medidas

de prevención y sanción efectivas salvo contados casos” (párr. 1951 y 1961) [se repite para todos los llamados y también para los crímenes de guerra].

De las diversas estructuras analizadas en el Auto, fueron imputados en total 15 hombres, 13 bajo la modalidad de máximos responsables por liderazgo y 2 como máximos responsables por participación. De los 13 primeros, 11 fueron llamados como coautores mediatos por crimen de persecución por motivos de género. De los dos máximos responsables por participación, solamente a uno de las milicias urbanas y rurales de la CMDA se le llamó como coautor de este crimen.

De las cuatro estructuras analizadas, fueron determinados como máximos responsables por los crímenes de persecución, violación y esclavitud sexual, dos comandantes del Comando Conjunto de Occidente (CCO), el Bloque Occidental Alfonso Cano (BOAC), siete de la Columna Móvil Daniel Aldana (CMDA), cuatro del Frente 29 y dos de la Columna Móvil Mariscal Sucre (CMMS) (reconociendo que hubo comparecientes que pertenecieron a varias estructuras).

II. Análisis del Auto

Como se mencionó inicialmente, este Auto constituye un avance fundamental en el proceso de documentación, análisis de hechos y de responsabilidad de los crímenes cometidos por razones de género contra mujeres y población con orientación sexual, identidad y expresión de género diversa o no normativa (OSIEGD).

Aunque Justicia y Paz ha hecho avances significativos que, sin duda, deben tenerse como aportes a la verdad y a la justicia de género en procesos transicionales^{§§}, este Auto se posiciona

^{§§} Un estudio de esos aportes puede encontrarse en (Chaparro Moreno et al., 2022).

de manera acertada ante debates que otras jurisdicciones han planteado y brinda un salto cualitativo en la garantía de verdad y justicia para las víctimas de estos crímenes.

En este apartado se abordan lo que se consideran son los principales aportes en cuatro materias: i) La determinación de la violencia de género como parte fundamental del desarrollo de las políticas de la organización; ii) La determinación de la violencia de género como un patrón que da cuenta de la política del grupo armado; iii) El abordaje desde el crimen de persecución por motivos de género y iv) La atribución de responsabilidad bajo la modalidad de coautoría mediata por hechos de violencia de género, incluidos los de violencia sexual.

1. La violencia de género y su patrón como parte de la política de control social y territorial

La forma como está estructurado el Auto organiza el análisis desde la comprensión de las políticas del grupo del orden nacional o más amplio que lo local, que fueron desarrolladas a través de planes en los territorios concretos, que a su vez se expresaron en patrones de macrocriminalidad, que causaron daños específicos a la población y que, en su conjunto, reúnen los elementos contextuales para constituir crímenes internacionales de guerra y de lesa humanidad sancionados por el derecho penal internacional.

Desde esta construcción analítica, es central la identificación de las políticas del orden nacional que se desarrollaron en lo territorial, pues es solo a través de ellas que se entiende que la organización tenía un plan común que se expresó de maneras diferentes en lo local pero que, en su conjunto, configuraron un ataque a la población civil y un conflicto armado no internacional, que constituyen los elementos de contexto de los crímenes de lesa humanidad y de guerra, respectivamente.

De allí la importancia de que la Sala hubiera adoptado como análisis la idea de que la toma del poder que buscaban las FARC implicaba la injerencia en ciertos territorios considerados

estratégicos y el trabajo político con las comunidades, el cual le permitió “el despliegue, consolidación y mantenimiento de la organización” (párr. 301). Dicho trabajo involucró el control social de las comunidades, el cual se tradujo en crímenes que respondieron directamente a la política de la organización, la cual fue expresa, promovida o autorizada tácitamente por los comandantes. En últimas, las interacciones con las poblaciones y la regulación económica, social y cultural fueron parte de la política del grupo, pues a través de ellas se lograban los objetivos planteados por la organización.

Dentro de esas regulaciones sociales, la Sala encontró aquellas referidas a los roles de género en los territorios como parte intrínseca de las políticas de control social, las cuales fueron impuestas de manera autoritaria, bajo los parámetros de la cis y heteronormatividad, lo que conllevó a la consolidación de un patrón de macrocriminalidad de violencia de género.

A diferencia de otros análisis hechos previamente, en donde las regulaciones de género no se entienden como parte de las políticas del grupo armado porque no son explícitas (Chaparro Moreno et al., 2022), en este Auto se asocian intrínsecamente los objetivos del grupo con su política de control, de tal forma que las regulaciones de género, ya fuera expresamente o no, fueron parte del desarrollo de dicho control y contribuyeron a que la organización se desplegara, consolidara y mantuviera en los territorios.

Asumir que las regulaciones de las relaciones de género están al margen de las políticas de los grupos armados, no es sino desconocer que es en el marco de esas regulaciones a través de las cuales los actores se pueden posicionar en los territorios para controlarlos efectivamente y construir su poderío. Aunque Justicia y Paz en algunas sentencias ya había señalado esta relación (ver, por ejemplo, *Sentencia Bloque Central Bolívar*, 2017, párr. 4194-4196), la SRVR de la JEP da un paso adelante al considerar que fueron parte de las políticas del grupo.

Si bien diferencia entre las políticas expresas, promovidas y autorizadas tácitamente, todas en su conjunto dan cuenta de la política de control territorial y social, sin esperar, como erróneamente se ha interpretado en algunas ocasiones^{***}, que las políticas deben ser explícitas para ser consideradas como tales. Tratándose de la violencia de género y siguiendo la postura de Elisabeth Wood que – desde la ciencia política – diferencia los patrones de violencia en las guerras entre estratégicas, prácticas y oportunistas (Wood, 2015, 2018, 2019), la SRVR adopta la postura según la cual, la práctica recurrente de esta forma de violencia (específicamente la sexual), denota una política del grupo “tácitamente autorizada” y útil para la política de control social y territorial (Alam & Wood, 2022). En otras palabras, el patrón de violencia de género demuestra que esta violencia fue parte de las políticas del grupo, aunque de manera tácita y no expresa.

Esta interpretación avanza de manera eficiente para incluir como parte del ataque y de las políticas del grupo hechos que reiteradamente se han quedado por fuera de los análisis por no ser explícitamente ordenadas. La SRVR consideró que hubo tres elementos para concluir esa aprobación tácita: i) Un escenario de discriminación previamente existente que fue profundizado por la política de control social, ii) La cultura organizacional de la agrupación que tuvo como intención hacer cumplir las normas de género y iii) La falta de sistemas de prevención y castigos que promovió “una política de no castigo” ante estos hechos.

Resultan particularmente relevantes los elementos dos y tres en los que la Sala avanza para ofrecer elementos de prueba de la política tácita y autorizada^{†††}. Sobre la cultura organizacional,

^{***} A manera de ejemplo, la Corte Suprema de Justicia en sede de apelación en Justicia y Paz (*Sentencia CSJ, Bloque Pacífico Héroes del Chocó*, 2018) ha considerado que como la violencia sexual no era parte de las políticas del grupo, no podían ser imputados estos delitos como crímenes bajo la modalidad de autoría mediata. Para un análisis de esa posición, ver (Chaparro Moreno et al., 2023).

^{†††} Sobre la discriminación preexistente y su lugar en la guerra, la postura de Justicia y Paz es también relevante y concordante con lo señalado en este Auto (Chaparro Moreno et al., 2022).

la SRVR es muy detallada en construir la forma diferente en la que fueron tratados hombres, mujeres y personas con OSIEGD que, en su conjunto, revelan “lineamientos tácitos” sobre los comportamientos aceptados y sancionados. Más allá de un mero trato diferencial, la Sala lo asocia a una “cultura organizacional”, es decir, a códigos sociales del grupo armado que se tradujeron en crímenes concretos.

Por otra parte, al igual que lo ha hecho Justicia y Paz en algunas sentencias (por ejemplo, Sentencia Bloque Mineros, 2015), se interpreta que la falta de políticas de castigo y sanción condujeron a un clima de permisividad de la violencia sexual que la hicieron posible. Este elemento se traduce en este Auto no solo en prueba de la ausencia de controles de los mandos de la organización, sino que se interpreta como “una política de no castigo” que, a su vez, se tradujo en una política tácita autorizada de cometer crímenes basados en el género. Esto le permitió a la Sala concluir que la forma de responsabilidad de los máximos responsables no podía ser otra que la coautoría mediata, como se indica al finalizar este capítulo.

Esta postura es concordante con el derecho penal internacional, que ha establecido que la política “requiere que el Estado o la organización promueva o aliente activamente un ataque de esa índole contra una población civil” (*Elementos de los crímenes*, 2002, arts. 7, introducción, punto 3). Para aclarar este punto, los Elementos de los crímenes de la CPI señalan que:

La política que tuviera a una población civil como objeto del ataque se ejecutaría mediante la acción del Estado o de la organización. Esa política, en circunstancias excepcionales, podría ejecutarse por medio de una omisión deliberada de actuar y que apuntase conscientemente a alentar un ataque de ese tipo. La existencia de una política de ese tipo no se puede deducir exclusivamente de la falta de acción del gobierno o la organización (*Elementos de los crímenes*, 2002, arts. 7, introducción, punto 3).

Como se lee, la política se predica del ataque, la cual requiere una acción o una omisión deliberada del conjunto de este y no de los hechos o tipos de crímenes individualmente considerados. En ese sentido, la Sala indicó que esa política de las FARC de atacar a la población civil se materializó en planes territoriales encaminados a regular las normas de género, lo cual se evidencia a través de los 168 hechos conocidos, que configuraron un patrón autónomo de macro criminalidad.

En oposición a esta postura mayoritaria, la magistrada Julieta Lemaitre señala su inconformidad con la forma de asociación de las conductas criminales pues, a su entender, en el Auto se identifican los patrones “como meras agrupaciones de crímenes sin tener en cuenta las motivaciones y las secuencias y concatenaciones de hechos”, aspecto contrario al planteamiento previo de la Sala (Aclaración Mag. Julieta Lemaitre, Auto 003, 2023, pp. 2, 4). Es por ello que propone la agrupación a través de tres posibles patrones alternativos: i) Un patrón de crímenes no amnistiables cometidos con la finalidad de erradicar de manera violenta toda resistencia civil al “gobierno” de las FARC-EP, que podría explicar “el ingreso violento de las unidades de la guerrilla” agrupando diversos hechos, incluida la violencia sexual; ii) Un patrón de crímenes no amnistiables cometidos para fortalecer la capacidad de las unidades militares a costa de la población civil, a través de acciones criminales como el uso de minas y artefactos explosivos, el reclutamiento, entre otros y; iii) Un patrón de crímenes no amnistiables cometidos intrafilas, incluidos hechos de violencia sexual y por prejuicio (Aclaración Mag. Julieta Lemaitre, Auto 003, 2023, p. 3).

La aclaración de voto revela, fundamentalmente, que lo que se entiende por patrón de macrocriminalidad, si bien se establece normativamente, no es unívoco, puede tener múltiples interpretaciones y formas de encarar, tal como ocurre en la JEP y como reiteradamente ha

ocurrido en Justicia y Paz. A diferencia de esta última, la JEP imputa los crímenes directamente y no los patrones, de tal manera que estos últimos resultan ser una útil herramienta investigativa, pero no deberían considerarse un método de juzgamiento, lo cual resulta acertado si se tiene en cuenta que el deber de juzgar se tiene respecto de los crímenes internacionales satisfaciendo sus elementos contextuales, materiales y subjetivos, de los cuales el patrón de macrocriminalidad no es un elemento.

No obstante, sería ingenuo pensar que la categoría de patrones de macrocriminalidad es solo un método de investigación sin ninguna injerencia en el juzgamiento, pues si se siguiera la propuesta formulada por la magistrada Lemaitre – que es solamente un ejemplo entre otros posibles – podrían quedar por fuera una multiplicidad de hechos de violencias de género que la Sala sí ingresó por la vía de la política de control social y territorial y del patrón de violencia de género. Eventualmente, el segundo “patrón de crímenes no amnistiables cometidos para fortalecer la capacidad de las unidades militares a costa de la población civil” debería tener una visión amplia que pudiera contemplar múltiples crímenes que se perpetraron cuando los actores armados tuvieron control completo de los territorios. Los hechos ilustrativos descritos por la Sala sólo pueden comprenderse ampliando los matices de lo que significó el poder absoluto de los territorios, los bienes, servicios y personas incluidos en ellos. Pero pensar en un patrón “para fortalecer las capacidades militares” podría dejar por fuera una gran cantidad de estos hechos, por lo que tendría que ampliarse o pensarse en otras posibilidades.

Este artículo no pretende zanjar una discusión que contiene una disputa entre múltiples visiones sobre el patrón de macrocriminalidad, pero sí pretende reiterar que una mirada desde el ataque a la población civil, que priorice los elementos de los crímenes internacionales en el marco de una política de dicho ataque, podría evitar que la disputada noción de patrón de

macrocriminalidad se convierta en un obstáculo de acceso a la justicia, como lo ha sido en circunstancias anteriores.

En síntesis, el aporte que ofrece este Auto en cuanto a la política se traduce en dos elementos: por una parte, ratificar la postura de la Corte Penal Internacional acerca de que las políticas no deben ser expresas para considerarse como tales y, por otra, asumir que el control social como parte de las políticas del grupo incluyó las regulaciones de los órdenes de género. En esta medida, sería un error asumir que estas últimas fueron un efecto no premeditado de las políticas de control; por el contrario, fueron un elemento que permitió a la organización construir y mantener el control social y territorial. Al no esperar que el patrón de macrocriminalidad en sí mismo contenga una política, sino que, a través de este se demuestre el aporte del patrón a la política general del grupo, se asume una postura en donde este es un mecanismo de investigación acorde al juzgamiento de crímenes internacionales^{†††}.

2. El crimen de persecución por motivos de género

Sin duda uno de los aportes más significativos del Auto es considerar que el patrón de macrocriminalidad de violencia de género constituyó el crimen de persecución por motivos de género. Si bien es cierto este crimen está tipificado por este motivo desde el Estatuto de Roma, su aplicación es muy reciente en la CPI. En la justicia transicional colombiana, por motivos de género, solo se ha aplicado por parte de la JEP en una decisión previa respecto de un único hecho

^{†††} Esta postura es similar al método inductivo en Justicia y Paz. No obstante, una interpretación restrictiva ha llevado a señalar que aunque exista un patrón de macrocriminalidad de violencia de género, el no ser directamente ordenado implica que no pueda imputarse a los máximos responsables. Bajo esta postura, la Corte Suprema de Justicia ha abierto la puerta para imputar por responsabilidad del mando por omisión, tal como se explica en el último apartado. Ver (*Sentencia CSJ, Bloque Pacífico Héroes del Chocó*, 2018; *Sentencia Tribunal, Bloque Pacífico Héroes del Chocó*, 2017).

cometido en el marco de ejecuciones extrajudiciales (macrocaso 03)^{§§§} y ahora en este Auto por todo un patrón de macrocriminalidad.

Agrupar la generalidad y complejidad de los múltiples crímenes por motivos de género contra mujeres y población con OSIEGD permite comprender la dimensión del daño causado a estas poblaciones. El crimen de persecución ofrece, tal como lo señala el Auto, la posibilidad de explicar que los diversos hechos de violencia sexual, trabajos forzados, tortura, desplazamiento, amenazas, homicidios, etc. que se cometieron contra estas personas, estuvieron inscritos en una regulación de los órdenes de género que se fundamentó en razones discriminatorias.

La posibilidad jurídica que ofrece el crimen de persecución es la traducción de la discriminación manifestada en diversos crímenes internacionales que, en su conjunto, denotan una intención discriminatoria del grupo. A manera de ejemplo, no es lo mismo señalar que a una persona la asesinaron por considerarla auxiliadora del enemigo, que decir que fue asesinada porque era homosexual y probablemente portadora de VIH y la organización prohíbe su existencia, aun cuando el resultado en ambos casos sea la muerte de las víctimas. O, indicar que un hombre fue torturado por su filiación política, a decir que una mujer lo fue porque no quiso acceder a las pretensiones sexuales de un miembro del grupo armado. Aunque ambos crímenes son graves y objeto de juzgamiento cuando se cometen en el marco de un ataque a la población civil o de un conflicto armado, su connotación es diferente, pues unos parten de una intención discriminatoria del grupo y los otros no.

Siguiendo los múltiples aportes de organizaciones sociales como Colombia Diversa (Díaz Villamil & Colombia Diversa, 2020), las recientes políticas de la Fiscalía de la CPI (The Office

^{§§§} Ver (*Auto Sub D - Subcaso Casanare—055. Macrocaso 03. «Auto de determinación de los hechos y conductas atribuibles a algunos integrantes del Brigada XVI, a algunos agentes del estado no integrantes de la fuerza pública y terceros civiles»*, 2022).

of the Prosecutor, 2022) y los avances de la CPI (entre otras, *Decisión de confirmación de cargos. Caso Al Hassan—Malí*, 2019), la SRVR aclara que la intención discriminatoria y la motivación son diferentes y que, como elemento de prueba no se requiere el análisis pormenorizado de los sesgos o prejuicios individuales de cada autor.

En la individualización de la responsabilidad, el análisis fue, por ejemplo, en el caso de “Pacho Chino”, que conocía del ataque generalizado y sistemático, que “sabía que una de las formas para obtener el control social de la población era la imposición de normas de comportamiento heteronormativas y patriarcales que conllevaron la violencia sexual, violencia basada en género y violencia por prejuicio contra mujeres, niñas y personas con OSIEGD y por tanto, la privación grave de sus derechos fundamentales” y que, conociendo de la discriminación estructural, “sabía que los planes criminales generarían un impacto desproporcionado (...) y aun así participó de manera consciente y voluntaria en ellos” (párr. 1907):

1908. Sobre este último punto, esto es, la intención de discriminar requerida específicamente para el CLH de persecución, la Fiscalía de la CPI ha indicado que “no requiere la demostración de un sesgo o prejuicio real, pues basta demostrar que el perpetrador actuó por razón de alguno de los motivos reconocidos en el elemento y tenía la intención de obtener un resultado desigual, independientemente de que entendiera o no que ese resultado desigual reflejaba discriminación” y “puede evidenciarse en el uso desproporcionado de una conducta persecutoria contra un grupo, o por el uso de la misma conducta persecutoria contra múltiples grupos atacados separadamente”. Así, la intención discriminatoria “[t]ambién puede inferirse del patrón de selección, como los crímenes que son cometidos exclusiva o predominantemente contra ciertos individuos o grupos y/o no

contra otros, o la separación de individuos basada en sus características identitarias según el motivo discriminatorio”.

1909. En el Caso 02, se ha demostrado que las extintas FARC-EP como organización partían de prejuicios contra Pueblos Étnicos, mujeres y niñas, y personas con OSIEGD, a quienes veían como poblaciones inferiores, cuyo comportamiento debía ser controlado y organizado con su visión hegemónica. Por ejemplo, Édgar López Gómez “Pacho Chino”, manifestó que cuando llegaron a territorios de los Consejos Comunitarios se encontraron con organizaciones en donde “había mucha protesta por burocracia en las organizaciones que ellos tradicionalmente tenían”, por lo cual “ayudaron” a dichos Consejos a “que construyeran sus propias formas de organización” para que en “ellas pudieran solucionar las necesidades de las comunidades”. De cualquier forma, no hace falta demostrar que cada compareciente compartía de manera individual cada uno de estos sesgos o prejuicios, que en muchos casos son inconscientes debido al profundo arraigo del racismo y del machismo en la sociedad. Lo que corresponde es demostrar que la persona sabía que la conducta se dirigía contra el grupo y quería que se causara el resultado, así fuera desigual, como en efecto ocurrió.

Esta forma de probar la intención discriminatoria es un aporte, pues, aunque la Sala hace un esfuerzo para evidenciar el elemento subjetivo de cada uno de los comparecientes en el crimen, aclara en todos que no se requiere demostrar los prejuicios individuales, pues ellos son en muchos casos inconscientes y lo que se debe probar es el conocimiento sobre la conducta dirigida contra el grupo y el resultado.

Como lo señala el magistrado Óscar Parra Vera en su aclaración de voto, en el caso concreto esa intención discriminatoria se pudo probar por “el uso desproporcionado de una

conducta persecutoria contra un grupo, o por el uso de la misma conducta contra múltiples grupos atacados separadamente” (Aclaración Mag. Óscar Parra, Auto 003, 2023, párr. 64). En similar sentido, la magistrada Lemaitre para el caso de persecución por motivos de género encuentra acertada su configuración:

... la Sala logra con suficiencia demostrar que las mujeres y las niñas fueron victimizadas por ser consideradas informantes o colaboradoras del enemigo, actuar (sic) fuera de las normas de género impuestas por las FARC-EP y la violencia sexual ejercida en contra de ellas reafirmó la discriminación y los estereotipos al usar sus cuerpos para complacer sexualmente a los miembros de la guerrilla o para brindarles servicios atribuidos históricamente asignados a las mujeres. En el caso de la población con OSIEGD, la Sala señaló con suficiencia que las vulneraciones estuvieron acompañadas de discursos de odio justificantes o las conductas sufridas atentaban directamente contra su identidad reafirmando los valores heteronormativos y cisonormativos (por ejemplo, obligar a hombres gay y mujeres transexuales a participar en un reinado de belleza para después violarlos y violarlas). Ambas finalidades permiten a la Sala acreditar un patrón de selección al diferenciar con claridad el trato dado a mujeres, niñas y población con OSIEGD frente a las personas que no se encuentran dentro de estos grupos (Aclaración Mag. Julieta Lemaitre, Auto 003, 2023, p. 12).

En oposición, la magistrada Lemaitre consideró que, para el caso de la persecución contra pueblos étnicos, no se demostró la intención discriminatoria en tanto que “en el caso priorizado la población en los municipios era mayoritariamente de estos pueblos, como es también el caso de muchos de los guerrilleros”, por lo cual, a su juicio, es insuficiente señalar “que la mayor parte de las víctimas pertenecían a estos pueblos” y es suficiente con encuadrar los hechos en el

crimen de exterminio (Aclaración Mag. Julieta Lemaitre, Auto 003, 2023, pp. 11, 12). Este fue el mismo debate que enfrentó Justicia y Paz en el caso del Bloque Pacífico Héroes del Chocó para constituir un patrón de violencia sexual contra mujeres negras, pues por la zona de operaciones del grupo prácticamente todas ellas lo eran (*Sentencia Tribunal, Bloque Pacífico Héroes del Chocó*, 2017). A diferencia de la decisión de la JEP – no para el crimen de persecución sino para el patrón – el Tribunal de Justicia y Paz encontró que los adjetivos utilizados contra las víctimas enfatizaban en su condición de mujeres negras y el hecho de que la mayoría de agresores no pertenecieran a ese grupo poblacional, dejaba ver un tratamiento diferenciado que constituyó una forma de operar basada en la discriminación racial, además de la de género.

Esta postura deja entrever la importancia que a futuro tiene – para los otros casos y especialmente para el caso 11 – que se articule adecuadamente la diferencia entre intención y motivación, pues el elemento del crimen exige la primera y no la segunda. La postura del Auto recoge esa posición y se concentra en el carácter discriminatorio que subyace a las conductas, que puede ser interpretada por múltiples vías. Lo que extraña la magistrada Lemaitre para el caso de los pueblos étnicos es una visión comparada y un análisis del proceso de selección de las víctimas que, aunque se encuentra en el Auto, puede fortalecerse a futuro. En cualquier caso, no sobra recordar que esa intención discriminatoria no es igual a conciencia del agresor pues, si algo tienen los prejuicios y estereotipos, es que son sociales, culturalmente aceptados y arraigados individualmente, lo que hace que pueda discriminarse inclusive a partir de justificaciones *a priori* bien vistas (como ocurre con el honor o las “buenas costumbres”, etc.)****.

**** La traducción jurídica de la discriminación a tipos penales concretos no es exógena al derecho penal colombiano. De hecho, el tipo penal del feminicidio aborda justamente esta distinción y las Altas Cortes colombianas han identificado mecanismos para probar cuándo un asesinato se comete “por su condición de ser mujer o por motivos de su identidad de género” (art. 104A del Código Penal), lo cual es, guardadas las proporciones del contexto del feminicidio y del crimen de persecución, similar. Ver, por ejemplo, (Corte Constitucional, *Sentencia C-539/16*, 2016; Corte Suprema de Justicia, *Sentencia SP1167-2022*, 2022).

En síntesis, es un aporte sustancial el encuadramiento de los hechos del patrón de violencia de género en el crimen de persecución, pues a través de él se reconoce el carácter discriminatorio de esos hechos, que no fue aislado, sino que afectó a un grupo identitario en su conjunto. Además, la forma de aproximarse a la intención discriminatoria y de probarla es un acierto, porque, aunque toma en cuenta el lugar individual del autor en el crimen, lo contextualiza al grupo y a la población afectada y lo liga al ataque en su conjunto.

3. Atribución de responsabilidad bajo la modalidad de coautoría mediata por hechos de violencia de género, incluidos los de violencia sexual

Otro de los aciertos del Auto es que la SRVR hubiese contemplado como formas de atribución de responsabilidad por los hechos de violencia de género la coautoría mediata y la coautoría, según si se trató de máximos responsables por liderazgo o por participación.

Dado que este patrón y los crímenes allí cometidos obedecieron a una política de control social y territorial del grupo, se satisface el elemento de conexidad de estos hechos con el ideario político del grupo, aspecto que ha sido objeto de debate en Justicia y Paz^{††††}. La conexidad material de los hechos con el conflicto armado fue claramente establecida, sin que pueda considerarse que se trató de actos aislados:

844. Bajo este contexto, este patrón busca dar cuenta de cómo el conflicto armado determinó la capacidad de las extintas FARC-EP para llevar a cabo estas violencias, en la forma de ejecutarlas y, en la mayoría de los casos, en la motivación para realizarlas. En otras palabras “producto del conflicto armado, el perpetrador de la conducta [tuvo] la oportunidad de contar con medios que le sirvieron para consumarla”. El ambiente de discriminación de género ya existente en Colombia sirvió de telón de fondo a la violencia

^{††††} Un análisis sobre este debate puede verse en (Chaparro Moreno et al., 2023).

cometida en el conflicto armado, en medio del cual se intensificaron los roles de género. Los actores armados, en este caso las antiguas FARC-EP, utilizaron medidas de control social de género, aplicadas con violencia, para demostrar su dominio sobre poblaciones enteras y, en particular, sobre mujeres, niñas y personas con OSIEGD.

Bajo esta perspectiva, es un acierto que la forma de atribución de responsabilidad haya sido por coautoría mediata y, en ese sentido, compartimos el planteamiento del magistrado Parra en su aclaración de voto:

Así, el plan común se basó en una autorización tácita, y no en una mera tolerancia, en las que frente a los hechos no se tomaron medidas de prevención y sanción efectivas salvo contados casos. Algo similar se argumenta con respecto al crimen de lesa humanidad de esclavitud sexual que se le imputa al compareciente, enfatizándose que no se trató de una política ordenada expresamente por la organización, pero sí fue una política que terminó siendo autorizada. Considero que la Sala acierta al imputar estos crímenes dentro de la coautoría mediata a través de AOP, en vez hacerlo a través de la figura de la responsabilidad por el mando, que es una forma de atribución de responsabilidad subsidiaria en DPI (párr. 80).

En el caso del responsable Édgar López Gómez, la SRVR en la decisión afirma que siempre estuvo al tanto y que tenía mando sobre las tres estructuras que operaron en los municipios priorizados, y que su aporte en las comunicaciones del Secretariado hacia los comandantes de las estructuras y viceversa fue esencial. Según la Sala, sin este aporte no se hubiera podido materializar la política de control social y territorial que se concretó en planes criminales anuales específicos con base en los cuales se cometieron múltiples crímenes, dentro de los que se encuentra el CLH de violación. El responsable sabía que

este tipo de violencia sexual se daría en el curso normal de los acontecimientos y al no ejercer medidas preventivas ni de sanción es claro que se tenía como una conducta autorizada por la organización. Y es que, con base en los distintos planes criminales generados a partir de las políticas de las FARC-EP, se implementaron normas de convivencia que pretendían “regular los roles de género en el territorio, de modo que se naturalizó la violencia sexual, basada en género y por prejuicio contra quienes desconocieron dichos roles”. Fue así como la Sala dedujo que los crímenes de violencia sexual se consideraban, en última instancia, conductas autorizadas por la organización (aunque también cometidas a través de sus integrantes) e imputables al responsable a través de la figura de la coautoría mediata. (párr. 86).

En una posición contraria, la magistrada Lemaitre plantea que es desacertada la imputación de los hechos por coautoría mediata y no por responsabilidad del superior, que es la modalidad por la que ha optado la Corte Suprema de Justicia en casos de violencia sexual cometida por los grupos paramilitares Bloque Pacífico y Frente Héctor Julio Peinado Becerra, aunque en circunstancias diferentes, pues allí no se argumentó que la violencia de género fuera parte de las políticas del grupo (Chaparro Moreno et al., 2023). El argumento planteado por la magistrada Lemaitre es similar al de la Corte Suprema de Justicia, pues, a su juicio, “la profundización de la violencia estructural sufrida por las mujeres y sujetos con OSIEDG durante el conflicto no acredita por sí misma la existencia de un plan común como elemento para la configuración de la responsabilidad a título de coautoría, en cualquiera de sus formas (mediata, propia o impropia)” (Aclaración Mag. Julieta Lemaitre, Auto 003, 2023, p. 18).

Según su planteamiento, la SRVR incurrió en una tergiversación de la postura de Elisabeth Wood, dado que,

... sin ser fuente de derecho es una académica influyente que ha argumentado la posibilidad de que, en contextos de violencia sexual masiva cometida por un grupo armado o por una unidad militar se pueda entender que hay una autorización tácita de dicha conducta. En otras palabras, la masividad y regularidad de los hechos pueden llevar excepcionalmente a concluir que había una política implícita autorizada por los superiores jerárquicos de una unidad militar, lo cual es distinto a afirmar de plano que las FARC-EP adoptó un plan común sobre estos asuntos, tal como lo hace el Auto No. 03 (Aclaración Mag. Julieta Lemaitre, Auto 003, 2023, p. 19).

Bajo el planteamiento de la magistrada Lemaitre operan dos elementos: por una parte, se pide que el «plan común» incluya todos los componentes de los crímenes que se cometerán a fin de poder atribuir responsabilidad por coautoría mediata. Como se ha dicho, la Sala concluyó que la violencia de género fue autorizada de manera tácita y configuró por ello una forma de ejecutar el plan en el territorio derivado de la política de control social a través de la regulación de las normas de género, de la cual hacían parte crímenes asociados a la persecución por motivos de género, la violación y la esclavitud sexual, entre otros. Dicho de otra forma y reiterando en el tema de la política, los crímenes basados en el género que cometieron las FARC en ese tiempo y lugar pudieron perpetrarse porque existía no sólo un ambiente de discriminación estructural, sino también porque la cultura organizacional y la falta de sanciones crearon una autorización implícita donde tanto los victimarios como las víctimas sabían que esos hechos eran permitidos, en ocasiones propiciados por la cadena de mando y no tendrían consecuencias en la disciplina. Esto no ocurrió de manera azarosa, sino que fue posible porque se inscribió en un plan común que implicaba llegar a las comunidades y controlarlas de diversas formas con miras al logro de la

toma del poder. Es decir, no fueron hechos colaterales a la guerra sino constitutivos de la misma y, en esa medida, excluirlos del análisis de la totalidad generaría un doble estándar inexplicable. Por otra parte, la magistrada separa la violencia sexual del conjunto de crímenes cometidos por el grupo armado, generando un rasero de análisis diferente a estos crímenes que no encuentra justificación alguna. El voto se opone a esta forma de atribución de responsabilidad no de todos los hechos basados en el género o de todos los hechos donde no hubiese acuerdo común explícito, sino específicamente de la violencia sexual, lo cual podría resultar arbitrario y denotar un doble tratamiento injustificado. De seguir la línea que propone la magistrada, debería sumarse la propuesta de modificación de patrones de macrocriminalidad y demostrar, hecho a hecho o patrón a patrón, que obedecieron al plan común del grupo todos los homicidios, torturas, desplazamientos, etc. No hacerlo resultaría en un panorama gravoso e injusto para las víctimas de violencia sexual^{****}.

Bajo la estructura y organización del Auto resulta coherente señalar que los autores a los que la Sala llama en el Auto fueron responsables como coautores mediatos, dado su conocimiento del plan de ataque a la población civil, de la política de control social y territorial que involucró las regulaciones de los órdenes de género, en el marco de las cuales era previsible que se cometerían hechos de violencia sexual y de género, ante las cuales no se desplegaron medidas ni de prevención, ni de sanción. En ese sentido, es acertado y un acto de justicia para con las víctimas esa forma de atribución de responsabilidad a los máximos responsables.

^{****} Este doble rasero puede encontrarse en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia en el caso del grupo paramilitar Frente Héctor Julio Peinado Becerra y del Tribunal Superior de Bogotá en el caso del Bloque Pacífico, en donde los únicos hechos que no fueron atribuidos por coautoría mediata fueron los referidos a la violencia sexual, sin que de manera coherente se aplicara el mismo análisis a otros hechos de los que podía alegarse la ausencia de políticas o, inclusive, de otros hechos de violencia de género que fueron parte del patrón y sobre los que sí se mantuvo la atribución de responsabilidad por coautoría mediata (*Sentencia Frente Héctor Julio Peinado Becerra*, 2022; *Sentencia Tribunal, Bloque Pacífico Héroes del Chocó*, 2017). Para un análisis sobre este aspecto ver (Chaparro Moreno et al., 2023).

Conclusiones

El artículo abordó el encaramiento que la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas (SRVR) realizó con respecto a la violencia basada en género en el Auto de determinación, hechos y conductas No. 03 de 2023, respecto de la «Situación territorial de los municipios de Tumaco, Ricaurte y Barbacoas del departamento de Nariño, que incluye los hechos presuntamente cometidos por miembros de la extinta guerrilla de las FARC-EP, de la Fuerza Pública, y de aquellos terceros voluntariamente sometidos ante la jurisdicción, entre 1990 a 2016» (SRVR, Macrocaso 02, Auto 03, 2023).

De acuerdo con dicho Auto, las extintas FARC produjeron “lineamientos de orden nacional definidos en el marco del Plan Estratégico para la toma del poder” que se llevaron a cabo a través de una “política de control territorial y social” que, a su vez, implicó un “trabajo con las comunidades”. Dicho “trabajo” se realizó de manera autoritaria y produjo el despliegue de diversos crímenes, incluidos crímenes basados en el género en contra de mujeres, niñas y personas con orientación sexual, identidad y expresiones de género diversas (OSIEGD).

Esa política se operativizó a través de un plan territorial en Tumaco, Ricaurte y Barbacoas en Nariño, en donde operaron el Comando Conjunto de Occidente (CCO), el Bloque Occidental Alfonso Cano (BOAC), la Columna Móvil Daniel Aldana (CMDA), la Columna Móvil Mariscal Sucre (CMMS) y el Frente 29 de las FARC. El plan que estas estructuras desarrollaron incluyó la regulación de las normas de género, que se expresaron en 168 hechos de violencia basada en género, incluidos hechos de violencia sexual y por prejuicio contra población con OSIEGD, cometidos entre 1990 y 2016. Según lo encontrado por la SRVR, estos hechos no fueron aislados y, aunque formalmente estaban prohibidos, en la práctica se institucionalizó una “política de no

castigo” que conllevó a la existencia de una política implícita de autorización para cometer estos hechos.

Dicha política de autorización se puede demostrar porque i) Se profundizó la discriminación ya existente por razones de género, ii) La cultura organizacional impuso normas de convivencia que regulaban los roles de género que debían cumplirse y iii) No existieron sistemas de prevención y castigo a las violencias que se perpetraron. Ello contribuyó a un despliegue masivo de hechos de violencias basadas en género que “les permitió infundir miedo, afianzar su poderío” y materializar la política de control social y territorial de la organización. Dado que los hechos de violencia basada en género no fueron aleatorios, la Sala reconoció que constituyeron un patrón de macrocriminalidad que denominó de “Violencia sexual y de género contra mujeres y niñas y violencia por prejuicio contra población con OSIEGD, cometida en ejercicio del control territorial y social” que, si bien no fue expreso, sí obedeció a una “política tácitamente autorizada”. Dicho patrón se explica porque fue útil como un mecanismo para afianzar “la identidad del guerrero” de los combatientes y porque se soportó en estigmatizaciones de género, étnico-raciales y contra el enemigo. Ese patrón se expresó a través de 152 hechos de violencia cometidos en contra de mujeres y niñas, por una parte, y de 16 hechos de violencia cometidos contra personas con OSIEGD, por otra. Estas expresiones se dirigieron especialmente a personas pertenecientes a pueblos indígenas y comunidades negras, en una evidente intersección de motivos de género y étnicos.

En el caso de las mujeres y niñas, la Sala encontró que las distintas manifestaciones de violencia, principalmente sexual, se perpetraron por considerarlas enemigas a ellas o a sus familiares, como una forma de retaliación por “actitudes que desafiaron las órdenes o normas impuestas” como no pagar extorsiones, evitar el reclutamiento, la desertión de familiares, por

hablar mal de los comandantes, por “revoltosas” o por no querer tener relaciones afectivas con ellos.

En el caso de las personas con OSIEGD la Sala encontró tres móviles principales: i) Limpieza social bajo la creencia de que estas personas no podían habitar en los territorios bajo su control, ii) Como un mecanismo para reprender a quienes alteraban el orden instaurado y ponían en riesgo el cumplimiento de los objetivos del grupo y iii) Como medio para sancionar a quienes fueron señalados de enemigos o colaboradores del enemigo.

Todos estos hechos agudizaron la discriminación de género y étnico-racial, provocaron un rompimiento del tejido social y comunitario y generaron el aislamiento y encierro de las víctimas, que derivó en procesos de extrema marginalización.

La multiplicidad de los crímenes fue calificada por la Sala como crímenes de guerra y de lesa humanidad, pues se inscribieron y conectaron con el conflicto armado y fueron parte de un ataque contra la población civil generalizado y sistemático del cual los llamados a responder tuvieron conocimiento. Los hechos inscritos en el patrón de violencia de género fueron encuadrados en los crímenes de persecución por motivos de género y de violación y esclavitud sexual.

En el artículo se sostiene que este Auto constituye un avance fundamental en el proceso de documentación, análisis de hechos y de responsabilidad de los crímenes cometidos por razones de género, que debería ser tenido en cuenta por los otros macrocasos de la JEP, así como por Justicia y Paz y la justicia ordinaria. Lo anterior, por tres motivos:

En primer lugar, porque la Sala asume que los planes llevados a cabo en lo territorial por las FARC fueron una expresión de las políticas del grupo – las cuales fueron expresas, promovidas o autorizadas – y del plan común de la organización, en el marco de lo cual se

desplegó el control social y territorial a través de crímenes de guerra y de lesa humanidad que incluyeron la violencia de género. Por la magnitud de los hechos conocidos, se configuró un patrón de macrocriminalidad que le permitió afirmar que estos hechos obedecieron a una política tácitamente autorizada que resultó útil para el control social y territorial. Lo anterior, por cuanto los hechos se cometieron en escenarios de discriminación, en el marco de una cultura organizacional al interior de las filas y ante la población civil que consistió en regular las normas de género y, porque no hubo sistemas de prevención y castigo ante la violencia de género, lo cual tuvo por efecto el desarrollo de una “política de no castigo” que la propició. Esta aproximación metodológica permite incorporar la violencia de género como una expresión de la política, aún en modalidad tácitamente autorizada, bajo la comprensión de que su uso le permitió a la guerrilla su despliegue, control y mantenimiento en los territorios, como parte del plan común. Esto supera una mirada limitada que asume que las políticas deben ser expresas y relacionadas con los patrones de macrocriminalidad, lo cual ha constituido un obstáculo de acceso a la justicia de las víctimas de violencias de género, pues difícilmente se hallan órdenes para su ejecución. Lo que hizo la Sala en este Auto resulta acorde con la postura del Estatuto de Roma y de los Elementos de los Crímenes, en la medida que reconoce que la política se predica del ataque y no de los patrones.

En oposición a esta postura mayoritaria, la magistrada Lemaitre plantea como inadecuada la agrupación de los crímenes como patrones de macrocriminalidad. Esto demuestra, fundamentalmente, que la noción de patrones es un campo disputado, con versiones y aproximaciones diferentes. Ante el debate, este artículo plantea que justamente por esa diferencia de interpretaciones y porque el derecho internacional no exige el juzgamiento a partir de ellos, los patrones de macrocriminalidad son una herramienta útil para la investigación, pues supera la

mirada individual de investigación de los crímenes, pero, para no convertirse en una barrera de acceso a la justicia, no deben constituirse en una herramienta de juzgamiento. En otras palabras, lo que exige el derecho internacional es la justicia de crímenes de guerra y de lesa humanidad, frente a los cuales se debe probar el cumplimiento de los elementos contextuales, materiales y subjetivos, de los cuales el patrón de macrocriminalidad no es un elemento. Esto no significa, de ninguna manera, que los patrones no tengan efectos en las formas de juzgamiento, razón por la cual este artículo aboga por miradas amplias que permitan incorporar aquellos crímenes que cometieron los actores armados en escenarios de fuerte control social.

En segundo lugar, este Auto ofrece una forma de juzgamiento que traduce la dimensión discriminatoria de la violencia a la imputación a través del crimen de persecución por motivos de género. La forma como la Sala interpreta el crimen, como agrupa los hechos y, especialmente, como entiende la valoración de lo que es la intención discriminatoria, es un verdadero aporte a la verdad, a la justicia y a la reparación de las víctimas. El Auto reconoce que muchos de los delitos cometidos en contra de niñas, mujeres y personas con OSIEGD fueron llevados a cabo como un ejercicio de discriminación. Para ello, la Sala no exige una justificación, conocimiento o conciencia del agresor, sino que el acto se haya basado en razones discriminatorias, las cuales son siempre sociales y colectivas. Es, en este sentido, un aporte sustancial que debería ser tomado en cuenta en futuras decisiones, fortaleciendo el carácter selectivo y diferenciado de la violencia.

Finalmente, el artículo reconoce como aporte relevante del Auto optar por atribuir la responsabilidad a los máximos comandantes en calidad de coautores mediatos, lo cual es acertado si se toma en cuenta que se reconoció que los crímenes basados en el género fueron parte de las políticas del grupo de manera tácitamente autorizadas. La coautoría mediata

reconoce que la violencia de género contribuyó al logro de los objetivos del grupo y fue más que hechos colaterales de violencia.

Aunque muchos de estos elementos que se consideran avances son un campo de disputa al interior de la JEP, con capítulos previos en Justicia y Paz, este Auto contribuye de manera significativa a aportar a dichos debates. En este sentido, este Auto debe tenerse como un antecedente importante que otros macrocasos al interior de la JEP, especialmente el macrocaso 11 recientemente abierto, debería considerar tanto en los mecanismos de investigación, como de juzgamiento. Dado el retraso con el que llega el macrocaso 11, abierto gracias al trabajo arduo de las organizaciones feministas asociadas en la Alianza Cinco Claves y otras organizaciones sociales, la JEP debería comprometerse en avanzar de manera acelerada y sostenida tomando como base los aportes del Auto 03 de 2023.

Referencias

- Alam, M., & Wood, E. J. (2022). Ideology and the Implicit Authorization of Violence as Policy: The Myanmar Military's Conflict-Related Sexual Violence against the Rohingya. *Journal of Global Security Studies*, 7(2), ogac010. En: <https://doi.org/10.1093/jogss/ogac010>
- Cardona Chaves, J. P. (2020). Priorización, contextos y patrones de macrocriminalidad: Estrategia de investigación en el marco de la justicia transicional en Colombia. *Pensamiento Jurídico*, 52. En: <https://revistas.unal.edu.co/index.php/peju/article/view/82572/77548>
- Chaparro Moreno, L., Barraza Morelle, C., & Gutiérrez, M. J. (2023). Atribución de responsabilidad penal a máximos comandantes en casos de violencia sexual en el conflicto armado colombiano. Aproximaciones a la experiencia de Justicia y Paz (2010-2021). *Verba Iuris*, 49. En: <https://doi.org/10.18041/0121-3474/verbaiuris.49.10505>
- Chaparro Moreno, L., Barraza Morelle, C., Rodríguez Cuéllar, M., & Velásquez Gil, L. C. (2022). La violencia sexual y la justicia transicional en Colombia. Análisis de la violencia sexual como parte

del patrón de macrocriminalidad de violencia basada en género en las sentencias de Justicia y Paz (2010—2021). *Derecho Penal y Criminología*, 43(114), (p.p. 115-177). En:
<https://doi.org/10.18601/01210483.v43n114.05>

Congreso de la República. Ley 1957 de 2019. «Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz», (2019).

Corte Constitucional. Sentencia C-539/16, (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva 2016).

Sentencia C-007/18, (M.P. Diana Fajardo Rivera 2018).

Corte Penal Internacional. Elementos de los crímenes, (2002).

Decisión de confirmación de cargos. Caso Al Hassan—Malí, ICC-01/12-01/18 (13 de noviembre de 2019).

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, A/CONF.183/9 (1998).

Corte Suprema de Justicia. Sentencia Bloque Pacífico Héroes del Chocó, SP-5333-2018, Radicación No. 50236 (M.P. Eugenio Fernández Carlier 5 de diciembre de 2018).

Sentencia Frente Héctor Julio Peinado Becerra, SP1788-2022, Radicación No. 58238 (M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa 25 de mayo de 2022).

Sentencia SP1167-2022, (M.P. Myriam Ávila Roldán 6 de abril de 2022).

Díaz Villamil, M. D. & Colombia Diversa. (2020). *Los órdenes del prejuicio: Los crímenes cometidos sistemáticamente contra personas LGBT en el conflicto armado colombiano*. Colombia Diversa.

Jurisdicción Especial para la Paz. Aclaración de voto al Auto No. 03 de 2023, Magistrado Óscar Parra Vera (2023).

Aclaración de voto al Auto No. 03 de 2023, Magistrada Julieta Lemaitre Ripoll (2023).

Auto No. 19 de 2021. Auto de determinación de hechos y conductas. Caso No. 01. Toma de rehenes y graves privaciones de la libertad cometidas por las FARC-EP, (2021).

Auto Sub D - Subcaso Casanare—055. Macrocaso 03. «Auto de determinación de los hechos y conductas atribuibles a algunos integrantes del Brigada XVI, a algunos agentes del estado no integrantes de la fuerza pública y terceros civiles», (14 de julio de 2022).

Auto No. 03 de 2023. Auto de determinación de hechos y conductas. Caso No. 02. Situación territorial de los municipios de Tumaco, Ricaurte y Barbacoas del departamento de Nariño, que incluye los hechos presuntamente cometidos por miembros de la extinta guerrilla de las FARC-EP, de la Fuerza Pública, y de aquellos terceros voluntariamente sometidos ante la jurisdicción, entre 1990 y 2016, (2023).

Auto No. 05 de 2023. "Apertura de la etapa de reconocimiento de verdad, responsabilidad y determinación de los hechos y conductas respecto del caso No. 11 de "violencia basada en género, violencia sexual, violencia reproductiva, y otros crímenes cometidos por prejuicio basados en la orientación sexual, la expresión y/o identidad de género diversa en el marco del conflicto armado colombiano", (2023).

Comunidad 112. «La JEP abre macrocaso 11, que investiga la violencia basada en género, incluyendo violencia sexual y reproductiva, y crímenes cometidos por prejuicio», (2023).

The Office of the Prosecutor. (2022). *Policy on the Crime of Gender Persecution*.

Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Justicia y Paz. Sentencia Bloque Central Bolívar, (M.P. Alexandra Valencia Molina 11 de agosto de 2017).

Tribunal Superior de Medellín, Sala de Justicia y Paz. Sentencia Bloque Mineros, M.P. María Consuelo Rincón Jaramillo (2015).

Tribunal Superior de Medellín, Sala de Justicia y Paz. Sentencia Bloque Pacífico Héroes del Chocó, (M.P. Rubén Darío Pinilla Cogollo 30 de enero de 2017).

Wood, E. J. (2015). Conflict-related sexual violence and the policy implications of recent research.

International Review of the Red Cross, FirstView, (p.p. 1-22). En:

<https://doi.org/10.1017/S1816383115000077>

Wood, E. J. (2018). Rape as a Practice of War: Toward a Typology of Political Violence. *Politics & Society*, (p.p. 1-25).

Wood, E. J. (2019). La violación como práctica de guerra: Hacia una tipología de la violencia política.

Estudios Socio-Jurídicos, 22(1), (p.p. 67-109). En:

<https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/sociojuridicos/a.8189>

