



URVIO, Revista Latinoamericana de
Estudios de Seguridad

ISSN: 1390-3691

revistaurvio@flacso.edu.ec

Facultad Latinoamericana de Ciencias
Sociales
Ecuador

Moreno Torres, Aurora

Los diálogos de paz entre el gobierno y las FARC-EP: ¿perdón o castigo?

URVIO, Revista Latinoamericana de Estudios de Seguridad, núm. 16, julio, 2015, pp. 69-
82

Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales
Quito, Ecuador

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=552656530006>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

Los diálogos de paz entre el gobierno y las FARC-EP: ¿perdón o castigo?

The peace dialogues between Government and FARC-EP: ¿forgiveness or punishment?

Aurora Moreno Torres¹

Fecha de recepción: marzo de 2015.

Fecha de aceptación: mayo de 2015.

Resumen

Para un sector de la sociedad, opuesto a los diálogos (extrema derecha), unos acuerdos de paz deben incluir la pena carcelaria para los guerrilleros y limitar su participación política sin armas. Otros sectores en cambio consideran que se deben establecer bases sobre las cuales se acuerde una justicia transicional para todos; el perdón y el olvido no se contemplan como opción política, o la desactivación de la confrontación. El objeto de este estudio es analizar el proceso de los diálogos de paz entre el gobierno y la guerrilla de las FARC-EP, la forma cómo cada uno concibe lo que debe ser la aplicación de justicia transicional. El artículo aborda los planteamientos de las FARC, la posición del gobierno frente a un acuerdo final y la Comisión de la Verdad como elemento fundamental para la justicia.

Palabras clave: Comisión de la Verdad, derechos humanos, diálogos de paz, FARC, justicia transicional, gobierno, víctimas.

Abstract

For a sector of society, opposed to the peace dialogues (extreme right), peace agreements must contain prison sentences for guerrilla and must limit their political participation, without guns. Other sectors consider instead that some bases must be established, on which transitional justice for everyone could be agreed; forgiveness and forgetfulness are not considered as political choices or the deactivation of the confrontation. The object of this study is to analyse peace dialogues process between the government and the guerrilla FARC-EP; the way how each one conceives what the application of transitional justice must be. The article discusses the arguments of the FARC, the position of the government regarding to a final agreement and the Truth Commission as fundamental element for justice.

Keywords: government, human rights, peace dialogues, transitional justice, truth commission, victims.

¹ Historiadora por la Universidad del Valle. Licenciatura en Ciencias Sociales por la Universidad Santiago de Cali y Magister en Estudios Latinoamericanos con énfasis en Estudios Políticos por la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá. Docente investigadora. Fecha de envío: 30 de marzo de 2015. aumoreno15@yahoo.es.

Introducción

En octubre de 2012, el gobierno colombiano anunció el comienzo de los diálogos de paz con las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), los cuales posiblemente puedan llevar al fin del conflicto. Estos diálogos tienen la particularidad de que no se realizan en el territorio nacional, sino en La Habana y para ello fue necesario el traslado del grupo de insurgentes, quienes participan en los ciclos de conversaciones.

Este encuentro solo fue posible luego de reuniones donde acordaron ciertos puntos sobre los cuales giran los diálogos (Agenda para los diálogos), entre los cuales figuran las víctimas, la reparación, la justicia y la verdad, como ejes fundamentales. En este mismo punto está la discusión sobre los guerrilleros y la dejación de armas; es decir, cuál va a ser la situación jurídica y legal después de abandonar las armas.

Sobre el tema, diversos sectores se han pronunciado. Los debates se centran entre los que piden que los guerrilleros acusados de cometer delitos de lesa humanidad deban purgar las penas impuestas por la legislación nacional y quedar fuera de la participación en el ejercicio político sin armas. Por otro lado, están quienes consideran que deben existir condenas alternativas que no necesariamente impliquen la cárcel o la pérdida de libertad. Frente a esto, las FARC han manifestado que no pagarán un día de cárcel: *“ello presume que todo nuestro accionar guerrillero en diferentes circunstancias y momentos debe ser valorado en el marco del ejercicio del derecho a la rebelión”* (Boletín de prensa No. 51, 2015).

En este mismo sentido se presenta el debate acerca del tratado de extradición y el pedido que sobre los jefes guerrilleros existe por parte de EEUU. Un sector del gobierno pide que el

tratado se mantenga como forma de cooperación tal como está suscrito, y otros sectores sociales consideran que debe replantearse. Para la insurgencia, debe primar la soberanía y se entiende que ningún guerrillero va a morir en una cárcel, ni colombiana ni norteamericana.

Por otro lado, está el Estado y su incidencia no solo en la violencia sino en la permanencia del conflicto; cuál va a ser la justicia que se aplique, no solo como sanción política a la institución, sino a quienes formaron parte y determinaron hechos violentos por acción u omisión. Hasta el momento, el Estado ha pretendido justificar sus acciones sin contemplar a las víctimas que reclaman el derecho a la verdad, justicia y reparación. Los militares alegan que la fuerza pública no se puede equiparar a los guerrilleros, porque los unos estaban defendiendo la patria y los otros actuaban al margen de la ley, lo que los excluye de rendir cuentas frente a tribunales civiles. Según la fuerza pública, debe existir un fuero militar para juzgar a los infractores, fuero que ya cursa su sexto debate en el Congreso.

Esta discusión se da a pesar de las condenas que ha recibido el Estado por crímenes cometidos por la fuerza pública en alianza con bandas de paramilitares, bajo el argumento de proteger a la sociedad, de las desapariciones forzadas. Existen numerosos casos probados donde la fuerza pública no solo se extralimitó en sus funciones, sino que aplicó la pena de muerte extrajudicialmente, sin que lo contemple la Constitución nacional, casos recientes de “falsos positivos” o la muerte del Comandante guerrillero Alfonso Cano.

Según Orozco, el Estado provocó formas de violación masiva de derechos humanos, no a los enemigos externos, como en el caso de la guerra, sino a sus mismos nacionales (cita-

do por Gómez, 2014: 142). Con ello impuso un régimen político, social y económico. Por otro lado, el asesinato, el exterminio, las violaciones y otros actos inhumanos cometidos por los grupos paramilitares con aquiescencia y o instrucciones del Estado, configuran crímenes contra la humanidad (Torregrosa y Torregrosa, 2012: 74). De esta forma, el Estado no puede eludir su responsabilidad y debe aplicar justicia de forma individual o colectiva, cuando se trata de organizaciones que delinquen a su lado.

En este texto se hace un recorrido por las discusiones sobre la justicia transicional en la mesa de La Habana; cuáles han sido las posturas desde el Gobierno y la insurgencia, como proceso en construcción y punto fundamental para la dejación de armas.

Perdonar o castigar: justicia para todos

La justicia transicional puede ser definida como un proceso final de transformación política y social, luego de un periodo de violencia o una dictadura; unos acuerdos finales que conduzcan a una nueva etapa de postconflicto, entre dos partes enfrentadas en un mismo Estado. Para el caso colombiano, estas partes son las FARC y el Estado.

Una de las interrogantes que han surgido en el transcurso de los diálogos de paz entre el gobierno y las FARC es justamente cómo se debe aplicar justicia por los crímenes que se han cometido durante más de medio siglo de confrontaciones. En el entendido de que el fin del conflicto se da no por el triunfo de uno de los ejércitos, sino a partir de diálogos de paz. Si se definiera por la vía armada, las sanciones y condenas quedaban determinadas por aquel que obtuvo la victoria.

La importancia de aplicar la justicia transicional es que debe servir de base en un primer momento para alcanzar la paz; y en segundo lugar, para las transformaciones sociales que necesita el nuevo Estado, es decir, acabar con las causas que generaron y permitieron la continuidad del conflicto armado. En tercer lugar, las FARC como organización se fundan en un proyecto político, por lo que su dejación de armas se puede pensar como la forma de hacer política sin estas. Dichos cambios darán paso a un nuevo escenario político.

Para el caso colombiano, la justicia transicional debe reunir a todo el conglomerado que tuvo parte activa en la violencia. Es decir, no solo participaron la guerrilla y los paramilitares, como grupos ilegales, sino los representantes civiles del Estado: jueces, notarios, empresarios y políticos multinacionales, más allá de la representación de la Fuerza Pública y sus vínculos con los paramilitares. También se dio la participación activa de EEUU, no solo financiando la guerra, sino la presencia de militares y contratistas que tienen un récord en violación a los derechos humanos (Vega, 2015). Aquí surge una interrogante: ¿sobre qué base se va enjuiciar a estos actores?

Por otro lado, y dados los tratados internacionales que Colombia ha ratificado, la aplicación de una justicia transicional no puede ser entendida como un arreglo tácito entre las partes, sino que debe estar estrechamente ligada a los parámetros internacionales que protegen a las víctimas; de lo contrario, esto dará lugar a que otros estados puedan juzgar crímenes atroces, enjuiciar y condenar a los victimarios individuales. Estas sanciones también pueden ser económicas (Uprimny, 2006). Todas estas conductas son consideradas inaceptables por la comunidad internacional. Por lo tanto, debe existir una

seguridad jurídica, aceptada internacionalmente.

Que se conozca la verdad es el sustento para que nunca más se vuelvan a producir hechos violentos, pues si se castiga solo a los grupos armados, las estructuras que financiaron, auspiciaron y determinaron crímenes siguen vigentes, lo que puede llevar a la continuidad de la violencia, con otros criterios o determinados objetivos, incluso en el mismo Estado.

De ahí que sea importante desarticular las estructuras que dieron paso a la organización de grupos armados. En el caso de los paramilitares, según el gobierno de Uribe se desmovilizaron más 30 mil miembros activos. Pese a esto, las estructuras siguieron actuando, lo que ha llevado a la permanencia de grupos armados denominados bandas criminales, que operan en las mismas zonas de los paramilitares, con distinta denominación. Conservan las mismas estructuras, formas de reclutamientos y modalidades de terror, razón por la cual no se puede hablar del desmonte del paramilitarismo en Colombia.

Dado que este proceso se inició con una primera etapa de justicia transicional, luego de ocho años y de que algunos miembros de los paramilitares salieran de las cárceles por pena cumplida, es muy poco lo que se conoce sobre el accionar de estos², los desaparecidos, las fosas comunes y toda una serie de delitos. Las víctimas no han sido reparadas y su regreso a las tierras ha sido imposible, por el accionar de las nuevas bandas criminales.

La Ley 975, aplicada en el año 2005, contemplaba que la rebaja de penas debía estar

acompañada de una garantía adecuada y suficiente de los derechos de las víctimas a la justicia, la verdad, la reparación y la garantía de no repetición (Uprimny y Saffon, 2006: 202). Esta Ley de Justicia y Paz representa un modelo de justicia transicional dependiente de la justicia penal para reivindicar a las víctimas. Si bien esta fue la forma como se acordó la aplicabilidad, deja muchas dudas sobre su operatividad. En ocho años, solo 14 personas han recibido sentencias definitivas; el resto algunos están en las cárceles y otros muchos no participan en el proceso (Crisis Group, 2013: 5).

La justicia transicional en Colombia

Existe una amplia literatura sobre la justicia transicional y la forma cómo los expertos en Derecho y Ciencias Políticas buscan dar interpretación al caso colombiano³. Este interés surgió luego de iniciar la desmovilización de los paramilitares.

En Colombia han existido varios procesos de paz que no necesariamente han dado lugar a la aplicación de la justicia transicional. Como antecedente, según Uprimny (2006) sobre el tema solo se ha venido discutiendo desde hace 20 años. El hecho de que se trata

2 De acuerdo con los datos suministrados por la Unidad Nacional de Justicia y Paz de la Fiscalía General de la Nación, se presentaron los siguientes resultados: números de postulados, 4634; hechos confesados, 27 534; y 34 441 víctimas relacionadas con los hechos confesados (Citado por Forer, 2012: 42).

3 Entre estos están: Díaz, Enrique: La justicia transicional en Colombia, el dilema de Justicia Paz (2013). Forer, Andreas: Justicia Transicional (2012). Rettberg, Angelika (compilador): Entre el perdón y el paredón: preguntas y dilemas de la justicia transicional (2005). Uprimny, Rodrigo: ¿justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia (2006). Lopera, Jenny Juliet: Aproximaciones a la justicia transicional interrogantes sobre su aplicabilidad en Colombia (2011). Valdivieso, Mauricio: La justicia transicional en Colombia. Los estándares internacionales de derechos humanos y derecho internacional humanitario en la política de Santos (2012). Gómez, Ignacio: Justicia transicional “desde abajo”. Un marco teórico constructivista crítico para el análisis de la experiencia colombiana (2013).

de tema relativamente nuevo y en proceso de construcción implica que no existe un modelo estándar y se debe partir de las particularidades de cada conflicto o país.

Fue a partir de la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005), que se empezó a aplicar lo que se puede considerar justicia transicional. Pese a esto, existen antecedentes jurídicos relacionados con el tema de la paz y la búsqueda de una solución al conflicto armado. Estas leyes permitieron al Estado contar con herramientas jurídicas para dictar amnistías a quienes hubiesen incurrido en delitos políticos: leyes 37 de 1981, 35 de 1982 y 49 de 1985. En este último caso, también se trató de la concesión de indultos. La Ley 77 de 1989 sirvió de marco para la desmovilización y concesión de los beneficios de amnistía e indulto a los miembros de la guerrilla M-19 (Forer, 2012: 33).

Para consolidar los acuerdos de paz específicos fueron creados otros instrumentos jurídicos como el Decreto 213 de 1991, que fue el respaldo jurídico para la suscripción de acuerdos de paz con el Ejército Popular de Liberación (EPL), el Partido Revolucionario de Trabajadores de Colombia y el Movimiento Armado Quintín Lame, entre otros. Mediante el Decreto 1943 de 1991 se concedieron amnistías e indultos para los miembros de los comandos “Ernesto Rojas”, disidentes del EPL. La ley 104 de 1993, (prorrogada y modificada por la Ley 241 de 1995) expedida en medio de las negociaciones con la Corriente de Renovación Socialista también fue marco para la desmovilización de las Milicias Populares y Bolivarianas de Medellín y del Frente Francisco Garnica de la Coordinadora Guerrillera (Forer, 2012: 33).

Estos procesos se dieron al finalizar la desmovilización de las guerrillas de segunda generación. Es a partir de 2005 que surge el debate

sobre justicia transicional, en este caso para la desmovilización de los grupos paramilitares. Se promulgaron algunos cuerpos legales como la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (2011) los “Acuerdos de Contribución a la Verdad Histórica y la Reparación” bajo la Ley 1424 (2010) y el Marco Jurídico para la Paz (MJP, 2012).

Aunque existen amplios estudios acerca de la justicia transicional a nivel mundial, vale decir que a cada Estado le corresponde acordar cuáles van a ser las bases sobre las que se cimente el proceso de justicia, pues no existe un marco a seguir. A su vez, están los tratados internacionales que entran a modular los acuerdos, a valorar si cumplen con la legislación internacional, en el sabido de que todo acuerdo debe contar con mínimos básicos aceptados y que Colombia está suscrita a estos⁴.

La legislación nacional ya ha aprobado algunas leyes sobre la forma cómo se debe aplicar justicia a los insurgentes después de la dejación de armas. La inconveniencia de la ley se da por la forma unilateral como se presentó. Es decir, son el gobierno y el Congreso los que han aprobado leyes como el MJP, sin contar con la otra parte, a lo que la insurgencia se ha opuesto, pues consideran que estos acuerdos deben partir de lo que se discuta y acuerde en la Mesa, cuestionando la legitimidad de la justicia.

4 Colombia ha ratificado los principales tratados de derechos humanos y es parte del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (CPI), que tiene jurisdicción sobre el genocidio y los crímenes de lesa humanidad desde 2002 y sobre los crímenes de guerra, desde 2009. También ha ratificado los Convenios de Ginebra de 1949 y sus dos primeros Protocolos Adicionales; está sujeta a otras fuentes del derecho internacional, tal como el derecho internacional consuetudinario. Hace parte del Sistema Interamericano, cuya Comisión y Corte de Derechos Humanos son las instituciones más importantes encargadas de promover la observancia y defensa de los derechos humanos en la región. En 1985, Colombia aceptó la jurisdicción de la Corte, cuyas sentencias son vinculantes (Crisis Group, 2013: 7).

La tesis para que la insurgencia acepte los argumentos jurídicos que el Estado expone se funda en la derrota militar, situación que no se ha dado, a pesar de la intensificación del conflicto en los últimos años. De esta forma, el Estado puede imponer el tipo de justicia que se deba aplicar a los insurgentes. Según Uprimny (2006: 27), dado que las partes han cometido crímenes atroces, el que uno juzgara al otro no sería legítimo. Por otro lado, las complejidades del conflicto colombiano tienen tantos actores que se requiere que un sistema de justicia funcione con legitimidad. Más de 50 años de conflicto implican la existencia de crímenes y hechos atroces. La definición de cuáles hechos pueden considerarse indultados y cuáles no, o la emisión de perdones parciales, pasa necesariamente por la decisión de las víctimas de perdonar o exigir justicia y el restablecimiento de sus derechos.

Aquí surgen nuevas discusiones sobre los responsables de delitos de lesa humanidad. Esta definición puede cobijar a los máximos dirigentes y mandos; igual caso con los miembros de la Fuerza Pública, pues el ejército es una institución de jerarquías en la que se obedecen órdenes y se castiga la desobediencia. Uprimny *et al.* (2006: 55) resaltan que de acuerdo con el derecho internacional y el derecho constitucional colombiano el Estado solo puede conceder amnistías e indultos por delitos políticos o delitos comunes conexos con estos. Y bajo ninguna circunstancia los delitos comunes pueden esconder delitos graves conforme al derecho internacional o graves violaciones al DIH.

Por otro lado la Constitución Nacional en el artículo 150-17 faculta al Congreso de la República “a conceder por mayoría de los dos tercios de los votos de los miembros de una y otra Cámara y por graves motivos de conve-

nencia pública, amnistías e indultos generales por delitos políticos”. El artículo 201-2 autoriza al Presidente a “conceder indultos por delitos políticos, con arreglo a la ley” (Uprimny *et al.*, 2006: 59). Si bien estas discusiones están ajustadas a la Carta Magna, ello no supone una aceptación por parte de la insurgencia, pues se entiende de forma unilateral y no consagra la discusión, cuando se trata de juzgar al propio Estado y sus representantes.

A su vez, está la legislación internacional, el Estatuto de Roma y la Corte Penal Internacional, que pueden revisar los perdones e indultos que consideren no estuvieron ajustados a la ley y declarar que no tienen efecto jurídico alguno (Uprimny *et al.*, 2005) lo que supone una fragilidad frente a la normatividad internacional; sin olvidar el principio de la jurisdicción universal que permite que jueces de otras latitudes puedan juzgar crímenes indultados por el Estado (Uprimny y Saffon, 2006: 134).

Es decir, la justicia transicional debe estar ajustada al marco internacional; de ahí depende la seguridad jurídica de los insurgentes y que puedan realizar su proyecto político. En este mismo sentido se encuentra la extradición, con el antecedente de la extradición a los jefes paramilitares. Esta no se puede seguir utilizando como silencio para algunos o castigo para otros (Moreno, 2012). De lo que el gobierno acuerde sobre este tratado con EEUU depende en gran medida que los diálogos de paz lleguen a un acuerdo final.

Comisión de la Verdad

Uno de los elementos esenciales para la terminación del conflicto es conocer la verdad sobre lo sucedido. En la medida que el país logre es-

clarecer estos hechos atroces y violentos, se estará dando un paso definitivo para que acciones violentas nunca más se vuelvan a presentar y se le dé soporte a los acuerdos de la Mesa.

En Colombia, a pesar de haber existido procesos de desmovilización, entrega de armas y procesos de paz, estos no se han sustentado en el esclarecimiento de la verdad, lo que ha impedido que se conozca ese pasado inmediato o lejano e incide en la permanencia de acciones violentas. Al esclarecer sus perpetradores, financiadores y móviles se están dando pasos hacia el desmonte definitivo de acciones violentas, pese a que hasta el momento se pasa de una etapa a la otra sin superar las acciones violentas de todos los actores, incluyendo al Estado.

En un escenario de justicia transicional, la participación de las víctimas debe ser prominente, no solo en la reparación, sino a partir de sus relatos, los cuales sirven para reconstruir sus memorias. Con ello debe haber un compromiso estatal de garantizar la no repetición de los hechos (Rettberg, 2008). Reconocer a las víctimas les otorga legitimidad y el restablecimiento de sus derechos.

La Ley de Justicia y Paz fue un intento de incentivar la participación de las víctimas y su derecho a la verdad, justicia y reparación. Mediante las versiones libres de los desmovilizados ante jueces, fiscales y víctimas, estos estaban en la obligación de contar sobre hechos violentos, entregar fosas comunes, devolver las tierras usurpadas, y en esta medida iniciar el proceso de reparación. Pese a ello, después de ocho años es muy poco lo que se conoce sobre la forma como actuaron los grupos paramilitares en contra de comunidades enteras. En manos de quiénes están las tierras, qué entidades gubernamentales adjudicaron las mismas, qué proyectos se desarrollan allí o cuál fue la

participación de la fuerza pública son elementos esenciales para aplicar justicia transicional.

Un intento sobre la construcción de la memoria lo hizo el grupo de memoria histórica designado por el gobierno que se dio a conocer con el nombre de ¡Basta ya! (2013). Si bien este informe arroja elementos que sirven de base para estudiar ese pasado violento, este no se puede mirar de forma unilateral, sino en su conjunto, como un todo.

Un primer avance sobre el tema se presentó en la Mesa de La Habana. Las partes afirmaron que las negociaciones no incluirían un “intercambio de impunidades”, es decir, la verdad como eje de responsabilidades. Para ello es esencial el reconocimiento de las víctimas, no solo las que ha dejado la insurgencia, como han propuesto algunos sectores, sino el universo de víctimas de este largo proceso de más de 50 años.

Las partes acordaron la creación de una comisión de esclarecimiento histórico del conflicto armado; integrada por doce expertos, quienes tuvieron la responsabilidad de entregar el informe a los negociadores del gobierno y de las FARC en un periodo de cuatro meses. Vale decir que esta comisión no reemplaza a una Comisión de la Verdad, pero sirve de sustento, según lo plantearon en la Mesa.

En un conflicto tan prolongado como el colombiano es ineludible cómo pasó a seguir en las negociaciones de paz la conformación de una Comisión de la Verdad. La narración histórica del conflicto permitirá no solo conocer a todos los responsables, sino las huellas indelebles de la violencia. También darles un lugar a las víctimas, reconstruyendo sus narrativas históricas y testimonios, para con ello intentar reparar su dolor.

Aunque una Comisión de la Verdad funciona de manera independiente a los tribuna-

les de justicia, los relatos y testimonios pueden servir para iniciar procesos judiciales sobre hechos violentos o esclarecer de forma directa responsables de los que no se conocía su accionar criminal, así como conocer en primera persona sobre hechos violentos ocurridos en su entorno.

Por otro lado, no existe un modelo único que permita su conformación y funcionamiento; ello depende de las características propias del lugar, el tipo de conflicto y las particularidades donde se desarrolló. Según Fuentes (2004) existen tres aspectos comunes que sobresalen en las comisiones de la verdad: la construcción de la verdad, la relación con el poder judicial y el periodo de transición al que supone apuntan las comisiones.

Es imperativo para el caso colombiano la conformación de una Comisión de la Verdad, que debe empezar a funcionar no solo como un acuerdo en la Mesa, sino como un propósito de búsqueda de la verdad y la reconciliación. El acceso a los archivos de procesos judiciales y entidades como la fuerza pública y las gobernaciones, puede servir de base para empezar a investigar y conocer ese pasado violento.

Las FARC en el contexto actual

Una de las discusiones en la Mesa de La Habana y dentro de la sociedad es qué tipo de justicia se aplicará a los guerrilleros después de abandonar las armas, acusados de cometer delitos de lesa humanidad; en el entendido de que un proceso de paz debe llevar a la verdad, como objetivo de reconciliación.

Dentro de este escenario está el papel de las víctimas, fundamental para los acuerdos. El reconocimiento y la garantía de no repeti-

ción solo es posible con el fin de conflicto, el cumplimiento de los acuerdos pactados en la Mesa y la transición política hacia un nuevo orden social de larga duración, con el fin de evitar la reaparición de nuevos conflictos.

La justicia transicional en el post conflicto tiene como referente que surge de acuerdos de fin del conflicto y no como el triunfo de uno de los ejércitos. Es a partir de este escenario que se debe construir un marco para la paz, acorde con la realidad nacional. La manifestación de los insurgentes de que no están dispuestos a ir a la cárcel se puede considerar como inamovible.

Pese a eso, está el papel de las víctimas. De allí parte la aplicación de la justicia transicional, los avances que se pueden considerar como excepcionales para el proceso de paz son los que tienen que ver con las víctimas. La participación de estas en la Mesa de diálogos las ubica en lugar fundamental para el fin del conflicto. Las 60 personas que viajaron a La Habana para reunirse con los negociadores del gobierno y de las FARC plantearon la necesidad de no levantarse de la Mesa hasta llegar al fin del conflicto.

Si bien han existido varios procesos de paz en Colombia, estos no han contemplado a las víctimas dentro de un escenario de reconciliación, perdón, justicia y reparación, lo que las deja por fuera de esos acuerdos y no las coloca como centro de la justicia transicional, convirtiéndolas nuevamente en objeto de victimización por parte de los mismo grupos o de otros, como en los casos sobre restitución de tierras.

A su vez, la insurgencia ha reiterado “cero cárcel para los guerrilleros” (Semana, 2015), pues afirman que ningún proceso de paz en el mundo ha terminado con los guerrilleros presos. Las FARC aseguran: “Comprendemos las dificultades del Estado para ejercer justicia, no

sólo por sus problemas de legitimidad y por la necesaria atención al derecho internacional, sino por la circunstancia de ser él mismo máximo responsable y no sólo agentes suyos” (FARC-EP, 2015).

En el transcurso de los diálogos, la insurgencia ha dado a conocer una serie de propuestas a través de ruedas de prensa, entre ellas las que hacen relación al perdón, necesario para la reconciliación. De igual forma sobre la verdad, como condición necesaria para otorgar perdón a las FARC-EP (2015):

El perdón colectivo político y social como condición ineludible de la memoria, la verdad y la emancipación de los pueblos.

Las dimensiones políticas y éticas del perdón como escenarios privilegiados de la justicia, la democracia y la paz.

Exhortación de solicitud de perdón político y social al Estado como supremo responsable, a los demás responsables colectivos y al gobierno de los Estados Unidos, por sus políticas y prácticas generadoras de violencia y de victimización sobre la población (...).

Para la insurgencia, es necesario que estos puntos sean discutidos y acordados en la Mesa, no como exigencia del Estado. Las FARC-EP han reiterado que no aceptan las imposiciones del gobierno expuestas en el MJP, dado que estas deben surgir de un consenso. Tal como está redactado el documento, no incluye a todo el conglomerado involucrado en el conflicto, incluyendo al propio Estado, no solo como ente político, sino como determinante de hechos violentos hacia sus ciudadanos.

El Estado desarrolló una política de exterminio hacia la diferencia y la oposición política, y un caso concreto está en el genocidio contra el Partido Político Unión Patriótica, en alianza con los paramilitares. En este caso han

existido condenas contra algunos militares y el Estado ha sido sancionado. Surge la pregunta sobre qué tipo de justicia se debe aplicar para que estos hechos violentos no se vuelvan a presentar y *cómo impedir que el Estado vuelva a cometerlos*, no solo en periodos de guerra, sino en un nuevo escenario de transición de la guerra a la paz.

En este mismo sentido, la insurgencia llama la atención sobre “el carácter de imputable principal que tiene el Estado” en la confrontación que padece Colombia y la “condición de organización político-militar” de la guerrilla, lo cual debe abrir paso al presupuesto principal del “reconocimiento amplio del delito político y del derecho a la rebelión, incluidas las conexidades, con todo lo que ello implica” (Boletín de prensa No. 51, 2015).

El Estado colombiano en el contexto actual

El gobierno presentó nuevos instrumentos de justicia transicional en el Acto Legislativo 1 de 2012, que según se planteó tendrán como finalidad la terminación del conflicto armado y el logro de una paz estable y duradera con garantías de no repetición y seguridad para todos los colombianos.

El MJP establece la posibilidad de clasificar y priorizar distintos delitos y establecer quiénes tuvieron mayor responsabilidad en hechos graves, entre otras disposiciones. Dentro del gobierno ha surgido la discusión entre quienes consideran que las FARC deben pagar condenas ajustadas a la ley por estos delitos y su negación a participar en política y aquellos que plantean la posibilidad de penas alternativas, como parte de un proceso de dejación de armas. Según el procurador Ordoñez, crítico de los diálogos de

paz, “la paz no debería darse a cualquier precio” (Citado en Crisis Group, 2013: 14). Contrario a estas afirmaciones está lo expuesto por el Fiscal General sobre la inexistencia de condenas de miembros de las FARC por crímenes de lesa humanidad. Para el jefe negociador del gobierno Humberto de la Calle:

La justicia transicional hace parte del tema de víctimas en la agenda de la Habana. El objetivo de la estrategia integral de justicia transicional es lograr al mismo tiempo la terminación del conflicto armado y la máxima satisfacción posible de los derechos de las víctimas. Poner en marcha una serie de herramientas judiciales y extra judiciales, que de aplicarlas de manera articulada y coherente permitan que quienes están en armas las dejen y contribuyan a que las víctimas sanen las heridas del pasado y construyan un nuevo proyecto de vida (Citado por Molano, 2014: 15).

En este mismo escenario están los tratados internacionales que son de obligatorio cumplimiento, suscriptos por Colombia y vigentes desde 2009. En el informe presentado en el año 2013 la Fiscalía de la Corte Penal Interamericana reconoce que desde el 1 de noviembre de 2002 se han cometido crímenes de lesa humanidad y genocidio; y crímenes de guerra desde 1 de noviembre de 2009. Se advierte: “Todos los actores armados son responsables de cometer crímenes que podrían ser de su conocimiento, en caso de que no se administre justicia en Colombia frente a los principales determinadores de los mismos” (coeuropa.org.co, 2013; citado por Corporación Colectiva de Abogados José Alvear Restrepo, 2013).

Por otro lado, está el accionar del Estado como responsable de delitos, violaciones a los derechos humanos y al DIH. La fiscalía de la CPI hace mención a este tipo de delito:

Presuntamente, actores estatales, en particular miembros de las fuerzas armadas, han dado muerte intencionalmente a miles de civiles con el fin de potenciar su tasa de éxito en el contexto del conflicto armado interno y obtener beneficios monetarios procedentes de fondos del Estado. Una vez alterada la escena del crimen, se reportó que los civiles ejecutados eran guerrilleros muertos en combate (...) Los asesinatos estuvieron a veces precedidos por detenciones arbitrarias, torturas y otras formas de malos tratos. Existe fundamento suficiente para creer que los actos descritos se cometieron conforme a una política adoptada al menos a nivel de ciertas brigadas de las fuerzas armadas que constituye una política del Estado o de una organización para cometer esos crímenes (coeuropa.org.co, 2013; citado por Corporación Colectiva de Abogados José Alvear Restrepo, 2013: 8).

El Estado no puede estar al margen de lo que se apruebe como justicia transicional, pues su accionar violento ha sido más violento que el desplegado por la insurgencia y utilizó la Constitución y las normas en contra de ciudadanos indefensos que luego hizo pasar como guerrilleros muertos. Sobre este tema también existen grandes controversias sobre el tipo de justicia que se debe aplicar a los militares, no solo a los que ejecutaron las órdenes, sino a quienes dieron la orden. Para los militares, debe existir un fuero que los proteja, alegando cumplimiento de órdenes, frente a las víctimas y a otros sectores que consideran que deben ser castigados con más severidad, pues ellos representan al Estado y sus instituciones.

Siguiendo con la discusión, la ONU, cuyos representantes han estado en Colombia, y han tomado parte en los distintos foros sobre los temas que se debaten en La Habana, considera: “A fin de avanzar hacia un escenario de posconflicto, Colombia debe tomar medidas

judiciales y no judiciales para que la sociedad en su conjunto haga frente a las violaciones de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario ocurridas en el pasado” (El Espectador, 2015).

Conclusiones

Uno de los elementos esenciales para el fin del conflicto es el tipo de justicia que se va aplicar. Lo que allí se pacte define la continuidad o el fin del conflicto, entendiendo que Colombia tiene suscriptos tratados internacionales sobre crímenes de lesa humanidad o infracciones al DIH, como el Estatuto de Roma, de obligatorio cumplimiento, por lo que los responsables deben recibir una sanción judicial. Como antecedente al pedido de extradición que cursa sobre los principales comandantes de la insurgencia está la extradición de los jefes paramilitares que se desmovilizaron. De este modo, lo que se acuerde en materia de justicia debe contar con la aceptación de la comunidad internacional, a fin de otorgarle a los guerrilleros seguridad jurídica y el derecho a la libre movilización por cualquier lugar del mundo, o el ejercicio político sin recibir sanciones o rechazo de otro Estado.

Por otro lado, está la participación del Estado en crímenes atroces y violaciones a los derechos humanos. Del tipo de justicia que se aplique a los perpetradores, de forma individual y colectiva, así como de la responsabilidad que el propio Estado esté dispuesto a admitir, se podrá plantear el fin del conflicto y la aplicación de la justicia transicional. Esto, teniendo como argumento que el Estado no es imputable o que no se puede determinar los autores. Es decir, no solo a los grupos armados ilegales les corresponde rendir cuentas fren-

te a la justicia, sino a políticos, empresarios, iglesia, medios de comunicación, multinacionales. Asimismo, que se levante el fuero a expresidentes investigados como Uribe Vélez, quien tiene abiertos más de 280 procesos por presuntos vínculos con paramilitares, sin que hasta el momento exista un fallo; o el mismo Presidente Santos, Ministro de Defensa responsable del caso de los llamados “falsos positivos” y de la ejecución extra judicial del jefe insurgente Alfonso Cano.

Frente a este panorama, cabe reflexionar sobre qué tipo de tribunal debe operar en Colombia, ya que los responsables de administrar justicia también han sido cuestionados por delitos o imparcialidad frente a determinados casos. Fundamento en el que la guerrilla se apoya al afirmar que “el Estado no puede ser juez y parte”. Es decir, debe existir un tribunal especial que cuente con la independencia, aceptación y legitimidad de las partes y que el Estado y la comunidad internacional se comprometan a cumplir el fallo.

Sin olvidar la participación de las víctimas como eje fundamental para la aplicación de justicia. No se puede desconocer su sufrimiento y padecimiento, tanto por sus propias vivencias como por lo ocurrido a sus familiares. Es necesario el compromiso de no repetición y la garantía del Estado hacia la restitución de sus derechos y la integración a la sociedad, sin ser discriminados. La construcción de la memoria histórica solo es posible con la apertura de los archivos, no solo públicos sino los que de manera individual conservan algunas instituciones, políticos y fuerza pública, con los que se puede reconstruir ese pasado violento.

Por otro lado, la ultraderecha detractora de los diálogos de paz considera que no deben existir penas alternativas para los insurgentes y que ningún acuerdo es posible si los guerrilleros

no purgan condenas en cárceles, contrario a lo ocurrido con los militares acusados de delitos y graves violaciones al DIH, quienes consideran que debe existir un tribunal militar para juzgarlos y que las penas no deben exceder los cinco años. Otros sectores entienden que no solo los insurgentes, sino políticos y empresarios que incentivaron la guerra deben purgar penas carcelarias, juzgados en un mismo tribunal.

Si bien es fundamental la participación de la comunidad internacional para darle soporte jurídico y legitimidad a los acuerdos, esta no puede condicionar el fin del conflicto a penas carcelarias para los insurgentes. O dejar un vacío jurídico que pueda ser utilizado alegando el principio de la jurisdicción universal en cualquier momento. Es al Estado colombiano al que le corresponde de manera soberana la solución del conflicto doméstico.

Finalmente, la insurgencia ha planteado la necesidad de refrendar los acuerdos en una nueva Carta Magna, con la participación de todos los sectores sociales, mientras que el gobierno ha dicho que los acuerdos serán ratificados con un referendo, o por el Congreso.

Bibliografía

- Gómez, Ignacio (2013). *Justicia transicional “desde abajo”: Un marco teórico constructivista crítico para el análisis de la experiencia colombiana*. Disponible en: <http://publicaciones.eafit.edu.co/index.php/co-herencia/article/view/2288/2204> (Consulta: 20 de febrero 2015).
- _____. (2014). *Justicia Transicional en disputa: Una perspectiva constructivista sobre las luchas por la verdad, la justicia y la reparación en Colombia, 2002-2012*. Editorial Universidad de Antioquia. Medellín.
- ¡Basta ya! (2013). *Colombia memorias de guerra y dignidad. Informe General Grupo de Memoria Histórica*. Centro Nacional de Memoria Histórica: Colombia.
- Boletín de prensa No 51 (2015). *El Estado no puede actuar como juez y parte*. Disponible en: <http://www.pazfarc-ep.org/index.php/noticias-comunicados-documentos-farc-ep/boletin-prensa/2482-boletin-de-prensa-no-51-el-estado-no-puede-actuar-como-juez-y-parte>. (Consulta: 25 de febrero 2015).
- Boletín de prensa No 52 (2015). *FARC-EP proponen debate nacional sobre justicia y crímenes de estado*. Disponible en: <http://www.pazfarc-ep.org/index.php/noticias-comunicados-documentos-farc-ep/boletin-prensa/2491-farc-ep-proponen-debate-nacional-sobre-justicia-y-crimes-de-estado>. (Consulta: 26 de febrero 2015).
- Botero, Catalina y Esteban Restrepo (2005). “Estándares internacionales y procesos de transición en Colombia”, en Rettberg, Angelika (compiladora). *Entre el perdón y el paredón: preguntas y dilemas de la justicia transicional*. Universidad de los Andes: Bogotá.
- Corporación Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo (2013). *El camino hacia la paz por la Justicia*. Disponible en: <http://centromemoria.gov.co/wp-content/uploads/2014/04/CAJARLA-PAZ-PASAPOR-LA-JUSTICIA-ABRIL-2013-CAJAR.pdf> (Consulta: 10 de marzo 2015).
- Crisis Group (2013). *Justicia transicional y los diálogos de paz en Colombia*. Disponible en: <http://www.crisisgroup.org/-/media/Files/latin-america/colombia/049-transitional-justice-and-colombias-peace-talks-spanish.pdf>. (Consulta: 15 de marzo 2015).

- Díaz, Enrique (2013). *La justicia transicional en Colombia El dilema justicia paz*. Autores editores: Bogotá.
- FARC-EP (2015). *Presentan décima propuesta sobre perdón político y social como fundamento del proceso de reconciliación nacional*. Disponible en: <http://www.pazfarc-ep.org/index.php/noticias-comunicados-documentos-farc-ep/delegacion-de-paz-farc-ep/2532-farc-ep-presenta-decima-propuesta-sobre-perdon-politico-y-social-como-fundamento-del-proceso-de-reconciliacion-nacional>. (Consulta: 6 de marzo 2015).
- Forer, Andreas (2012). *Justicia transicional*. Grupo editorial Ibáñez, Universidad del Sinu: Bogotá.
- Fuentes, Diana (2004). *El papel de las comisiones de la verdad en la formación de la memoria histórica ¿construcción de un relato?* Disponible en: <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere6/DEFINITIVA/TE-SIS25.pdf>. (Consulta: 17 de febrero 2015).
- El Espectador (2015). *Cárcel para máximos responsables no es un inamovible para la ONU*. Disponible en: <http://www.elspectador.com/noticias/politica/carcel-maximos-responsables-no-un-inamovible-onu-articulo-549572>. (Consulta: 16 de marzo 2015).
- Lopera, Jenny Juliet (2011). *Aproximaciones a la justicia transicional interrogantes sobre su aplicabilidad en Colombia*. Disponible en: <http://aprendeenlinea.udea.edu.co/revistas/index.php/derypol/article/view/11064/10146>. (Consulta: 3 de marzo 2015).
- Molano, Andrés (2014). *Entre Transición y Restauración: desafíos para la sociedad colombiana en el posconflicto*. Fundación Konrad Adenauer Stiftung: Bogotá.
- Moreno, Aurora (2012). “Una reflexión crítica sobre la extradición en Colombia como debilidad del sistema político y judicial”. Disponible en: http://www.encrucijadaamericana.cl/articulos/a5_n1/3_Editado_UNA_REFLEXION_CRITICA_SOBRE_LA_EXTRADICION_EN_COLOMBIA.pdf. (Consulta: 12 de febrero 2015).
- Torregrosa, Rodolfo y Norhys Torregrosa (2012). *Justicia Transicional: Paz vs justicia: El dilema en Colombia*. Universidad Libre: Bogotá.
- Uprimny, Rodrigo (2006). *Las enseñanzas del análisis comparado: procesos transicionales justicia transicional y el caso colombiano*. Disponible en: <http://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/Foros%20Justicia%20Transicional/LIBRO%20J.TRANS.pdf>. (Consulta: 25 de febrero 2015).
- Uprimny, Rodrigo *et al.* (2006). ¿Justicia transicional sin transición? Verdad justicia y reparación para Colombia. Centro de estudios de derecho justicia y sociedad. Bogotá. Disponible en: <http://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/Foros%20Justicia%20Transicional/LIBRO%20J.TRANS.pdf>. (Consulta: 25 de febrero 2015).
- Uprimny, Rodrigo y María Saffon (2006). “Justicia transicional y justicia restaurativa tensiones y complementariedades” ¿Justicia transicional sin transición? Verdad justicia y reparación para Colombia. Centro de estudios de derecho justicia y sociedad. Bogotá. Disponible en: <http://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/Foros%20Justicia%20Transicional/LIBRO%20J.TRANS.pdf>. (Consulta: 1 de marzo 2015).
- Rettberg, Angelika (2008). *Reparación en Colombia ¿qué quieren las víctimas*. Universidad de los Andes. Bogotá.

- Semana (2015). *Iván Márquez dice que guerrilleros de las Farc no pueden ir a la cárcel*. Disponible en: <http://www.semana.com/nacion/articulo/ivan-marquez-dice-que-guerrilleros-de-las-farc-no-pueden-ir-la-carcel/418869-3>. (Consulta: 21 de marzo 2015).
- Valdivieso, Mauricio (2012). “La justicia transicional en Colombia, los estándares internacionales de derechos humanos y derecho internacional humanitario en la política de Santos”. *Papel Político* 2, vol. 17: 621- 653. Pontificia Universidad Javeriana: Colombia.
- Vega, Renán (2015). “Injerencia de los Estados Unidos, contrainsurgencia y terrorismo de Estado”. Disponible en: <https://www.mesadeconversaciones.com.co/sites/default/files/Informe%20Comisi%C3%B3n%20Hist%C3%B3rica%20del%20Conflicto%20y%20sus%20V%C3%ADctimas.%20La%20Habana%2C%20Febrero%20de%202015.pdf>. (Consulta: 25 de febrero 2015).