

Paz en Colombia: una mirada a la coyuntura desde la justicia transicional

Javier Ciurlizza

Director Programa Colombia, Centro Internacional para la Justicia Transicional.

La promulgación de la Ley 975, conocida como la Ley de Justicia y Paz, podría haber sido interpretada como la señal de inicio de un proceso de justicia transicional para Colombia, en atención a la combinación de lo que podría entenderse como los “elementos constitutivos” de una transición: un acuerdo político (el pacto de Ralito), una demanda social por verdad histórica y justicia¹, la decisión de reparar, la creación de mecanismos especiales y transitorios e iniciativas de reinserción y desmovilización teniendo como referente central los derechos de las víctimas.

Casi tres años después de la Ley y del Pacto que le dio origen, surgen serias dudas en diversos sectores colombianos sobre el tipo de transición que se vive en el país y, en muchos casos, cuestionamientos abiertos a que exista siquiera una “transición” digna de dicho nombre². Razones sobran para pensar que los problemas siguen siendo los mismos que en el año 2005: la continuación de una guerra abierta, la persistencia de la impunidad, la muerte atroz de muchos, el mantenimiento del secuestro y la invisibilidad de las víctimas, podrían llevar con justa razón a que más importante para Colombia sigue siendo la aplicación de los derechos humanos y las reglas del derecho internacional humanitario. Siguiendo este razonamiento, terminar con el conflicto sigue siendo una tarea pendiente y un objetivo al cual se debe subordinar todo lo demás. Una rama de este legítimo razonamiento es que los aspectos humanitarios del conflicto, particularmente obtener la libertad de los rehenes de las guerrillas, deben estar por encima de cualquier otra consideración. El argumento, básicamente ético (que dejen de haber secuestrados y que se dejen de matar personas), es poderoso y va acompañado por un reclamo básico de seguridad.

¿Para qué puede servir entonces la justicia transicional en Colombia?

Para procurar respuesta a esta pregunta, conviene recordar que por justicia transicional nos referimos al conjunto interdependiente y complejo de mecanismos que procuran armonizar los derechos de las víctimas, muchos de ellos inalienables, como las necesidades derivadas de un régimen político democrático y la consecución de la paz. En suma, se trata de procedimientos políticos y técnicos que buscan que la paz que se obtenga y el nuevo régimen que resulta de esa paz, sea sostenible ética, jurídica y políticamente. Estas son las tres dimensiones de cualquier medida transicional. Las decisiones políticas que se asumen tienen raigambre ética, fundamentalmente relacionada con los derechos de las víctimas, pero al mismo tiempo responden a razones y procedimientos técnicos, muchos de ellos complejos y sofisticados. En un sentido, la justicia transicional resulta de un conjunto de prácticas y

experiencias, lo que la convierte en un ejercicio casuístico. Desde que la politología acuñó el término, se ha entendido que los conceptos transicionales han variado sustancialmente desde que Guillermo O'Donnell reflexionaba sobre las transiciones del cono sur³. En realidad, hay pocas cosas parecidas en Colombia a la experiencia de la transición democrática argentina o chilena.

Y, sin embargo, hay otras cosas que se parecen, o que se parecen incluso con mayor intensidad ahora. Por un lado, el derecho internacional del 2008 es infinitamente más complejo y elaborado que aquel que sirvió de referente a los demócratas argentinos de 1983 o a los acuerdistas españoles en 1976. Los derechos de las víctimas han quedado fijados en principios y directrices de Naciones Unidas, la jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos ha afirmado cosas trascendentes para estos menesteres y el Estatuto de la Corte Penal Internacional ha fijado un marco bastante más rígido. Estos elementos no estuvieron presentes cuando en 1991 Colombia decidió reformar su constitución y otorgar una amnistía en medio del proceso más exitoso de reinserción política que el país ha vivido. Eso que pasó en 1991, sería mirado de distinta manera hoy en día.⁴

Claro que podemos siempre acudir al argumento relativista – de moda en algunos juristas norteamericanos y europeos – que señalan que las normas jurídicas, incluidas las internacionales, son productos netamente políticos y que por tanto son variables a considerar, pero que se supeditan a los intereses soberanos de los Estados. No creo en la sacralidad ritual de la Ley, pero tampoco en la ilusión de su ignorancia y menosprecio, sencillamente porque ni una ni otra opción responde con eficacia a resolver problemas ofreciendo alternativas sostenibles en el tiempo.

Fujimori creyó en 1995 que dictando una amplísima ley de amnistía en el Perú y resolvía definitivamente los problemas políticos de su alianza con las fuerzas armadas. Hoy, él enfrenta juicios diarios por violaciones a los derechos humanos y en medio de esa historia hay una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que dijo en el 2001 que los obstáculos a la persecución penal de violaciones de derechos humanos no podían ser aceptados. Buena parte de la clase política chilena pensó que el tema de los crímenes cometidos durante el gobierno de Pinochet se resolvía con una comisión de la verdad y con reparaciones. Los procesos judiciales hoy suman más de 400 contra oficiales y se sigue hablando de impunidad. Incluso el ejemplo perfecto del olvido acordado, España, que mediante el Pacto de la Moncloa propuso a la sociedad un modelo político de supresión de la memoria, enfrenta todos los años exhumaciones, reparaciones e incluso se ha aprobado una Ley para establecer una comisión de estudio sobre las consecuencias de la guerra civil.

Tina Rosenberg nos habla de los fantasmas del pasado como expresiones de las frustraciones del presente⁵ y si se puede decir que no existe experiencia en ninguna parte del mundo que haya satisfecho plenamente los derechos a la verdad, la justicia y a la reparación, también podemos decir que ciertos países

lo han hecho mejor que otros. Sin duda que países como Sudáfrica, Hungría, Argentina, entre otros, pueden exhibir hoy logros sustanciales en regímenes democráticos más sólidos y estables y sin duda que Congo, Sierra Leona, Guatemala, entre otros, pueden representar experiencias fallidas hasta el momento, por una resistencia pertinaz a asumir esos fantasmas del pasado. Cada país es especial, particular, único. Pero las tensiones y los procesos terminan siendo bastante similares.

Para el ICTJ, que trabaja en más de 30 países en diversas partes del mundo y que ha acompañado en proceso de formulación, discusión y aplicación de la Ley de Justicia y Paz en Colombia, las oportunidades que Colombia ha abierto en términos transicionales son únicas y constituirán precedentes para el resto del mundo. Al mismo tiempo, Colombia se puede beneficiar aún más de la experiencia internacional para hacer que su proceso no cometa errores ya conocidos.

La Corte Constitucional Colombiana estableció los parámetros éticos sobre los cuales podría aplicarse la iniciativa política del gobierno del Presidente Uribe. Le dijo al país que la Ley de Justicia y Paz no tenía como objetivo la desmovilización, sino la protección de los derechos de las víctimas en ocasión de un proceso de desmovilización⁶. Procuró armonizar las tensiones entre la reducción de penas prevista en la ley y la satisfacción de la verdad, la justicia y la reparación. Estableció, finalmente, el marco ético sobre el cual los distintos organismos públicos deberían enderezar la aplicación de la Ley,

El ICTJ estableció una oficina permanente en Colombia en octubre de 2006 e inició una labor de observación y acompañamiento de los distintos aspectos involucrados en el desarrollo de la Ley 975. En particular:

- El establecimiento de procedimientos que garanticen la participación de las víctimas en los procesos judiciales.
- La manera en que los fiscales de justicia y paz conducían las denominadas versiones libres.
- Los aspectos críticos que requieren legislación y políticas públicas adecuadas, en particular la atención de la salud mental de las víctimas y el tema complejo de la restitución de bienes.
- La elaboración y puesta en práctica de políticas de reparaciones, tanto colectivas como administrativas a título individual.
- Las iniciativas de construcción de la memoria histórica, en particular en función de los trabajos de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación.
- La jurisprudencia emitida por la Corte Suprema de Justicia en materia de la denominada "parapolítica".

Nuestra tarea se realiza en acuerdos institucionales vigentes con la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación, la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación y la Corte Suprema de Justicia de la República. Hemos apoyado también estudios vinculados al Ministerio de Justicia e Interior (en la elaboración del programa administrativo de reparaciones) y el Ministerio de Defensa (a través de una evaluación de las posibilidades de

reforma de la justicia penal militar) Estos acuerdos nos han permitido acompañar por casi un año más de 250 audiencias de versión libre, revisar cientos de diligencias judiciales y elaborar propuestas técnicas como un manual de participación de víctimas en los procesos judiciales dirigido a fiscales y jueces. Nuestra labor se centra en la promoción de mejoras y reformas en alianza con instituciones claves del estado de derecho, pero además de apoyo a iniciativas de la sociedad civil y de organizaciones de derechos humanos y de víctimas.

En términos generales, lo ocurrido en Colombia en estos dos últimos años es de una intensidad muy grande, con avances importantes en materia transicional pero con severas limitaciones para garantizar la sostenibilidad e integralidad de las políticas adoptadas. Hay gruesos temas aún pendientes, pero procuremos un balance de lo avanzado y los límites en materia de verdad, reparaciones, justicia y reformas institucionales.

La gran ausente: una labor de memoria histórica.

En la mayor parte de los países que han pasado por procesos de justicia transicional, la construcción de una memoria histórica común es uno de los primeros pasos. Así, mientras que en Argentina o Perú sendas comisiones de la verdad reconstruyeron un pasado de violaciones de derechos humanos, en Sudáfrica las audiencias públicas sirvieron de espacio para que las víctimas pudieran hacerse oír por parte de la sociedad.

La opción política por la Ley 975 produjo un curioso contexto mediático: los aspectos más visibles de la desmovilización se han dado en el ámbito judicial, a través de las revelaciones producidas en las sesiones de versiones libres. Otros aspectos de la Ley, como por ejemplo las labores encomendadas a la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, quedaron disminuidas frente a la judicialización de los postulados por el gobierno nacional. Uno de los temas que sufre de marginalidad es la manera en que se puede reconstruir objetivamente la historia de la violencia de Colombia.

Hay una larga y rica tradición en Colombia en la academia por prefigurar explicaciones sobre el proceso de la violencia⁷. En pocos días se conmemoran los 60 años del asesinato de Jorge Eliécer Gaitán, evento que algunos señalan como el momento en el que la división entre país nacional y país político se vuelve tan irreconciliable que la violencia se torna en la manera usual de resolver las disputas políticas, ideológicas, económicas, e incluso personales,

Sin embargo, la percepción sobre la historia colombiana sigue siendo controversial. Particularmente, no han existido ni existen espacios claros para que las víctimas y las organizaciones más afectadas por la violencia puedan contar su historia. La Ley 975 encarga a la CNRR la elaboración de un informe "sobre el origen y evolución de las organizaciones armadas ilegales". Para ello, la CNRR estableció un Grupo de Trabajo de Memoria Histórica. Este Grupo, integrado por doce connotados y respetables académicos, está desarrollando estudios de caso, empezando por el estudio de la masacre de Trujillo. Pero este

Grupo no se considera una comisión de la verdad y sus estudios probablemente ofrezcan un sentido del contexto, pero no necesariamente un relato exhaustivo de los crímenes cometidos.

En un estudio auspiciado por el Instituto Open Society, realizado por María Victoria Uribe y con el apoyo del ICTJ, se han identificado más de 130 iniciativas no oficiales de memoria y memorialización, incluyendo un ambicioso proyecto desarrollado por la Municipalidad de Medellín. Por otro lado, muy pocos saben que en Colombia existe una pequeña, pero oficial, comisión de la verdad. Se trata de una comisión integrada por tres ex presidentes de la Corte Suprema, y formada por ésta corporación, para estudiar los hechos y las responsabilidades derivadas de la toma y retoma del Palacio de Justicia ocurridas en noviembre de 1985. El ICTJ está apoyando activamente esta iniciativa, consciente de sus limitaciones, pero también convencidos que es una experiencia única para intentar en Colombia, por primera vez, un esfuerzo oficial de escucha de las víctimas y de construcción social de la verdad sobre los hechos.

Más allá de estas iniciativas, hay muy poco espacio para escuchar formal y oficialmente a las víctimas, que ven restringidas sus oportunidades a los procesos judiciales, especialmente aquellos pocos casos que encuentran un camino en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Hay dos explicaciones posibles para la ausencia de las víctimas en el proceso de construcción de la verdad: la primera es la tradicional exclusión de las víctimas en las negociaciones políticas, inclusive en aquella que concluyó con la reinserción del M19. Esta exclusión puede tener que ver con las características sociales, étnicas y culturales de las víctimas colombianas, en promedio. Al igual que en Guatemala y el Perú, la víctima de masacres, desapariciones y torturas en Colombia son campesinos, pobres, con escaso poder político y social. La otra razón es más coyuntural; la verdad que propone la Ley 975 es aquella que revela libre y voluntariamente el perpetrador de crímenes en nombre de las organizaciones paramilitares.

La Ley 975 judicializa el proceso político de transición específicamente originado en la desmovilización de los paramilitares.

El sometimiento de más de 2,000 personas a los beneficios de la Ley de Justicia y Paz ha generado un movimiento masivo de registro de víctimas. De acuerdo a la información de la Fiscalía General de la Nación, más de 129,000 personas se han registrado como víctimas a la espera de tener la oportunidad de participar en las sesiones de versión libres. La Fiscalía se ha convertido, por el momento, en el actor institucional más importante del proceso de justicia y paz y sólo varios meses después de la Ley se conformó un comité interinstitucional que incorpora claramente otras instituciones públicas en las tareas. Hasta ahora, sólo 23 fiscales han tenido que recibir más de 950 versiones libres en donde los desmovilizados ofrecen información bajo el supuesto de obtener la reducción de la pena prevista en la Ley. Hasta ahora, sólo en un caso se ha logrado imputar responsabilidades penales a un mando medio de un bloque paramilitar.

A pesar de los obstáculos, los logros de la Fiscalía son notables y dignos de ser reconocidos. Con muy pocos recursos, han logrado llegar a decenas de miles de víctimas, realizando audiencias y sesiones públicas, registrando a miles de víctimas, prestando asistencia legal e incluso moral y psicológica. El problema es que lo ha hecho básicamente en soledad, asumiendo funciones para las que los fiscales no están preparados.

El ICTJ ha tenido la oportunidad de observar varias de las versiones libres. Sorprende de ellas la inicial cantidad de información comprometida entregada por varios de los líderes de los paramilitares, información que a veces era escasamente recogida por los medios de comunicación⁸. Pero también es una característica central la escasa preparación de las agencias estatales, pero también de las víctimas y las organizaciones de derechos humanos, para enfrentar un proceso masivo de determinación de responsabilidades. Sólo para mencionar uno de esos problemas, destaca la dificultad de los actores por entender que los crímenes cometidos por los paramilitares no constituyen hechos aislados o crímenes comunes, sino parte de estrategias muy complejas y que reclaman una aproximación sistemática a las investigaciones. El Gobierno ha optado por reglamentar diversos aspectos que quedaron oscuros en la Ley y ha propuesto primero la investigación por bloques, y luego ha propuesto avanzar por delitos y no por personas. El tiempo apremia, y el esquema de investigación no ofrece garantías claras para nadie.

Pero el problema más complejo es como garantizar que las víctimas tengan una participación efectiva en los procesos de justicia y paz. Siendo un procedimiento extraordinario, en donde el juicio es sumario y la única oportunidad de la víctima es recurrir al incidente de reparación, la frustración es ya muy grande. Por ejemplo, los hallazgos de múltiples fosas comunes no conciben con un registro de víctimas ni con su participación en las diligencias de exhumación. Una víctima debe, en promedio, asistir a 15 diligencias para descubrir algún hecho que le concierna directamente.

Una justicia que tarda, pero que parece avanzar

Esta semana la Fiscalía General ordenó la detención y la apertura de procedimiento penal contra diez militares involucrados en una matanza en la comunidad de paz de San José de Apartadó, ocurrida en el 2005. Este hecho es trascendente pues cambia una tradición de impunidad muy grande que ha sido uno de los principales problemas colombianos. Junto a ello, la Corte Suprema ha ordenado el procesamiento de 26 congresistas por vínculos con el paramilitarismo. Además, numerosas personas están procesadas por crímenes de lesa humanidad, incluyendo los militares que tuvieron a su cargo la retoma del Palacio de Justicia de 1985. Esto puede tener que ver con las personalidades del Fiscal General y de la independencia de la Corte Suprema, pero también con el entendimiento de que hoy hay un poco más de espacio para la justicia en Colombia.

Nuevamente, el problema tiene que ver con la falta de sistematicidad y de respaldo social. Las investigaciones son aisladas y siguen los patrones ordinarios de la justicia penal. Por otro lado, el respaldo social a la rama judicial es raquítico comparado con el apoyo social al Gobierno. En el Perú de Fujimori, el enorme apoyo de la población a sus políticas de seguridad le permitió hacer caso omiso de investigaciones judiciales y emitir leyes de amnistía, sin que ello conllevara a riesgos políticos. En la Indonesia de Suharto, el poder carismático de su liderazgo y la necesidad de unidad social hizo que buena parte de los indonesios no creyera, en ese entonces, en el genocidio que se estaba perpetrando en Timor Oriental. Sin duda que un poder exorbitante del Gobierno y la debilidad social de la judicatura nos dan un escenario frágil.

No olvidar las reformas políticas y las garantías de no repetición.

Los procesos de justicia transicional incluyen la adopción de políticas de reparación a las víctimas, así como la reforma de sus instituciones. En el primero de los casos, se entiende que hay un deber no sólo moral sino político por reparar a las víctimas y restituirle sus derechos y sus bienes. Eduardo Pizarro, Presidente de la CNRR, ha señalado con insistencia que hay que preocuparse por las víctimas del mañana, y eso es muy cierto en un país en donde todos los días se producen víctimas. Sin embargo, para no sobre estimar esa afirmación, hay una deuda inmensa pendiente con las víctimas, más aún cuando hay beneficios claros para los desmovilizados, y sólo pequeños programas humanitarios para los primeros. El Gobierno, entendiendo es necesidad, ha lanzado una propuesta de reparaciones administrativas individuales que es muy positiva, pues rompe el argumento falaz de que sólo mediante un proceso judicial es posible y deseable. Es importante además pues tiene la pretensión de universalidad que es básico para hablar de programas que se enlacen con mecanismos de reconocimiento de las víctimas. Sin embargo, la propuesta tiene serias limitaciones, al punto que difícilmente puede ser considerado algo más que un programa, bueno y eficaz, de asistencia humanitaria. La primera limitación es conceptual y política, pues el gobierno se resiste a aceptar que el otorgamiento de estos recursos tiene que ver con algún tipo de responsabilidad. La segunda limitación es la discriminación de las víctimas del Estado, pues los cheques irán únicamente a las víctimas de las organizaciones armadas ilegales. La tercera es operativa, pues no existe en Colombia un registro serio de víctimas de crímenes y es imposible, por tanto prever el monto y el tiempo que será necesario para su eficaz implementación.

Finalmente, entonces, lo que el gobierno llama reparación en realidad es un primer paso para avanzar en otras medidas que siguen ausentes. Programas de salud mental, mecanismos efectivos de restitución de tierras y bienes, reparaciones simbólicas, programas de vivienda y oferta educativa especial, siguen ausentes y pendientes de ser desarrollados. En suma, se trata de ofrecer un trato por lo menos igual a la víctima que a los programas de los que gozan

los reinsertados. La simetría en el trato es condición indispensable para la reconciliación⁹.

Los remas de reforma política simplemente están ausentes del debate público. Mi impresión es que las discusiones sobre acuerdos y negociaciones se alejan cada vez más de reformas políticas. Sin duda que una nueva constitución, o la refundación del sistema político, es improbable y un fenómeno similar al de 1991 es altamente improbable, habida cuenta del debilitamiento y la lumpenización de las organizaciones guerrilleras, pero no obstante, hay temas que no pueden dejar de ser vistos y discutidos. El más importante es el de la propiedad de la tierra, la distribución de la riqueza, la atención de grupos vulnerables, la solución del drama de los desplazados, y la reforma política. La legitimidad de las instituciones públicas está en directa proporción con la garantía de una paz sostenible.

Perspectivas de justicia transicional para los procesos de paz

En ocasión de las negociaciones, hoy paralizadas, con el Ejército de Liberación Nacional (ELN), se pidió diversas opiniones sobre la viabilidad de una amnistía como paso previo para el desarme de esta organización. La conclusión evidente la trajo a Colombia el Fiscal de la Corte Penal Internacional, cuando en Bogotá señaló que no podían otorgarse amnistías a crímenes de lesa humanidad o de guerra sin arriesgar la asunción del caso por parte de la Corte Penal Internacional. Esto sucede hoy en Darfur y en Uganda del Norte, en donde por lo menos en el último de estos casos las órdenes de arresto en contra del Lords Resistance Army han provocado una tregua. En el estado actual del derecho internacional, no es posible pensar que las amnistías sean un camino posible en todos los casos.

No obstante, es posible y viable pensar en soluciones creativas que involucren acuerdos humanitarios e incluso acuerdos de paz. La Ley de Justicia y Paz es una opción, pero es rechazada por muchos y es de por sí incompleta. Es necesario explorar los siguientes aspectos:

- Centrar el proceso en los derechos de las víctimas, sin discriminación alguna, a partir de procesos serios y consistentes de reconstrucción de la memoria histórica, de un programa de reparaciones integrales y de asistencia humanitaria urgente, en particular para los desplazados.
- Promover programas descentralizados de desmovilización, desarme y reinserción, involucrando a gobiernos locales y organizaciones sociales. Estos programas deben incluir mecanismos reales de participación ciudadana y de interacción efectiva con las víctimas.
- Formular incentivos en el campo del derecho penal, distinguiendo la desmovilización individual de la colectiva, incluyendo indultos, penas reducidas y regímenes penitenciarios especiales, pero bajo la condición indispensable de esclarecer los crímenes e identificar el paradero de los desaparecidos.

- Establecer una agenda de reformas políticas, sin que impliquen un proceso constituyente, pero que incluya el tema de la reforma de la propiedad de la tierra, la restitución de bienes y programas sociales focalizados en grupos vulnerables.

Generar un acuerdo político básico sobre la lucha contra las drogas....

Colombia ha sido beneficiario de ingente ayuda internacional, tanto en el campo humanitario como también en labores de contrasubversión e interdicción. Además, existen mecanismos de consulta y apoyo de los denominados países amigos. Pero hasta el momento, no se observa – por lo menos públicamente – una estrategia concertada de la comunidad internacional en materia de procesos de paz y de acuerdos políticos en favor de las víctimas. La ejecución del Plan Colombia, más allá de consideraciones macro, enturbia y distorsiona el fortalecimiento de las instituciones democráticas colombianas.

No es cierto que estemos en Colombia en vísperas de un amplio proceso de paz. Hay todavía demasiados obstáculos. Pero tampoco es cierto que la situación sea la misma: las dinámicas regionales y nacionales han sido particularmente intensas y las victorias militares del gobierno han variado el equilibrio político. Lo que sí es una constante es el abandono de las víctimas y su ausencia de las discusiones políticas.

Washington, abril 2008.