



Artículos

Marco Jurídico para la Paz en Colombia

Gabriel Fernando Tudda

Introducción

Este arduo camino -que se ha recorrido- y ha de recorrerse, no se encuentra exento de críticas. En gran medida respecto a las reparaciones que se pueden establecer o no a favor de las víctimas de un conflicto armado interno de tantos años. Pero lo que en definitiva hay que tener en consideración, es precisamente el largo tiempo que ha atravesado el pueblo colombiano en un conflicto armado plagado de violaciones a los derechos humanos y al derecho humanitario, que a la vez ha dejado exhausta a la sociedad colombiana.

De modo que este será solo el análisis de alguien que mira desde afuera y ha estudiado algunos de los casos, sucedidos en ese país, ante el Sistema Interamericano, que desde ya solicita la clemencia de los lectores de este artículo al leerlo. Estos párrafos solo son una aproximación para describir algunos aspectos del proceso de paz y como podría afectarse o no las reparaciones de las víctimas (con mi más profundo respeto por mis amigos y amigas colombianos y colombianas).

En mi humilde opinión, las posibilidades de reparaciones en el marco de la *justicia transicional* requiere de un análisis en el campo (quiero decir frente a la realidad y el país de que se trate), teniendo en cuenta varios elementos que se diferencian pero se concatenan integralmente para lograr los objetivos propuestos. En ese sentido hay que partir de cual es el contexto político en el que nos encontramos (actores, culminación o no de la violación sistemática de derechos humanos o del conflicto armado, acciones de la sociedad civil, poder real con el que cuentan los perpetradores de las violaciones de derechos humanos en el momento, etc.) y cual es el contexto jurídico.

Quiero decir que los objetivos de una propuesta de justicia transicional supone el análisis de esas diversas variables para saber hasta donde puedo llegar. En el "caso colombiano" hay varios actores en el contexto de un conflicto armado interno de muchos años, de modo que la solución no va a ser la misma que en otros casos y posiblemente en el proceso se den diversas marchas y contramarchas (lo cual sí es similar a mi entender con otros de procesos de transición).

Es decir, los actores del proceso juegan, por así decirlo, papeles diversos a través de los años. Y eso determinará una política pública (no deja de ser una política del Estado) de aproximaciones a las soluciones apropiadas.

Diversas medidas respecto a los daños sufridos por las víctimas y a las reparaciones pueden ser tomadas en el marco de la justicia transicional. El camino a seguir será determinado por ese contexto jurídico y político considerado en su totalidad.

A mi entender las reparaciones que debe contemplar un proceso de justicia transicional deben tener en cuenta lo establecido por el art. 63 punto 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y la evolución de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH) en torno a la reparación integral:

- investigación de los hechos y juzgamiento de los responsables.-
- restitución de los derechos y los bienes.-
- rehabilitación física, social y psicológica de los afectados.-
- medidas de satisfacción.-
- garantías de no repetición.-
- indemnización compensatoria.-
- costas y gastos.-

El Marco Jurídico para la Paz en Colombia consiste en una ley aprobada por el Congreso de Colombia, que reforma la Constitución de ese país e incorpora una serie de medidas respecto a lo que se denomina como *Justicia transicional*, en el marco de un "Acuerdo de paz estable y duradera" entre el Estado y las Fuerzas Armadas Revolucionarias Colombianas (FARC).

Dicho Marco Jurídico fue sometido a la Corte Constitucional de Colombia la cual considero exequible el acto legislativo de aprobación, es decir que cumplía con los estándares internacionales emergentes de los compromisos jurídicos internacionales del Estado. De ese modo se instauran en la Constitución una serie de mecanismos de *justicia transicional*, como por ejemplo los de "priorización y selección de casos" y "responsables de graves violaciones a los derechos humanos".

Asimismo, estas medidas, permiten suplantar las penas privativas de libertad por penas de tipo restaurativo como trabajos o emprendimientos comunitarios, como asimismo la suspensión de la ejecución de la pena. Dichas medidas podrían beneficiar tanto a guerrilleros, paramilitares y a miembros de las Fuerzas Armadas del Gobierno Colombiano.

En ese contexto también se contempla la creación de una Comisión de la Verdad, con destino al esclarecimiento de la verdad y la reparación de las víctimas. Ese tipo de mecanismo ha sido utilizado por otros estados con diversos resultados y éxitos, como por ejemplo la Comisión Nacional sobre Desaparición Forzada de Personas en la Argentina.

Los privilegios que se les darían a un amplio número de actores del Conflicto Armado Interno en Colombia, como los mencionados más arriba, sean estos miembros de las FARC o Paramilitares, serían condicionados a los requisitos de desmovilización individual o en el marco de un acuerdo de paz, la no comisión de nuevos delitos y la devolución de personas secuestradas.

Todo ello, implicaría que personas que cometieron crímenes de lesa humanidad que han sido documentados y probados en diversos casos ante la justicia nacional y ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, puedan beneficiarse con las penas restaurativas o la suspensión o renuncia por parte del Estado de la persecución penal. Se establece así, una suerte de persecución penal arbitraria solo destinada a los máximos responsables de violaciones de derechos humanos, quienes a su vez contarán con innumerables beneficios.

Los criterios de "priorización y selección" permitirían un amplio margen de discrecionalidad compartidos por el Congreso y los Fiscales del Estado para calificar quienes son los máximos responsables de cometer crímenes de lesa humanidad y otras atrocidades y cuales casos serían sometidos a la justicia conforme a esos mecanismos. Diversos estándares internacionales para el juzgamiento de los responsables de violaciones a los derechos humanos, y la no impunidad, son establecidos en la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (PIDCyP) emergente del Naciones Unidas (ONU) y en el Estatuto de Roma para la Corte Penal Internacional.

Asimismo, la Corte ha establecido en diversos casos, como por ejemplo el paradigmático caso Velázquez Rodríguez contra Honduras, dichos estándares. La Comisión Interamericana (CIDH), a su vez, se ha pronunciado en contra de la impunidad al realizar diversos informes y recomendaciones al respecto de medidas legislativas e indultos que dejaban sin castigo algunas graves violaciones de derechos humanos, como por ejemplo en los casos de los Informes 28/92 y 29/92 (para Argentina y Uruguay)

Es asimismo, difícil de comprender, como en este marco se le otorga el mismo "tratamiento diferenciado" a los miembros de las fuerzas armadas o miembros de la fuerza pública, puesto que ello supone una serie de beneficios o privilegios a quienes tienen la responsabilidad primordial de la protección de los derechos fundamentales como funcionarios del Estado.

Este tipo de abordaje de la justicia (justicia transicional), no puede convertirse en un paraguas que garantice la impunidad de muchos de los miembros de los actores involucrados en el Conflicto Armado Interno.

Es dable considerar, que tanto en el marco de los Derechos Humanos, como asimismo, en las normas del Derecho Internacional Humanitario, se establecen estándares a los fines de proteger una serie de derechos humanos que se consideran como un núcleo duro de derechos (aún en situaciones excepcionales), entre ellos: el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y las garantías judiciales. Dichos estándares, que pueden aplicarse complementariamente en conflictos armados internacionales e internos, se encuentran establecidos en el artículo 4 del PIDCyP, el artículo 27 de la CADH y el artículo 3 común de los Convenios de Ginebra de 1949.

Por otra parte se vulnera el derecho de las víctimas a instaurar acciones legales contra aquellas personas que se saben han sido responsables de graves violaciones a los derechos humanos, ello no únicamente vulnera el derecho a la protección judicial (artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos), sino que también podría acarrear diversas consecuencias en las reparaciones. La obligación de reparar por parte del Estado se encuentra receptada en varios instrumentos internacionales y ha sido acogida de una forma muy especial en la jurisprudencia de la Corte Interamericana, la cual ha desarrollado el concepto de reparación integral.

La organización no gubernamental *Human Rights Watch* y otras organizaciones, ha tenido participación en diversas formas en la denuncia de la impunidad que acarrear los mecanismos de justicia transicional incorporados en la Constitución de Colombia, interviniendo en diversos foros en los cuales se discutieron los alcances de dichas medidas e invitando a reflexionar, acerca de los aspectos que consideraban violaban los estándares internacionales de derechos humanos.

En materia del Acuerdo para una paz duradera y estable y del Marco Jurídico para la Paz, la ONG mencionada ha realizado amplias críticas respecto a los procesos de priorización y selección de casos, a la posibilidad del Estado Colombiano de suspender ejecuciones de penas y la renuncia a la persecución penal, la imposición de penas restaurativas (similar a la *probation*) en el caso de crímenes de lesa humanidad y la posibilidad de otorgar todos esos beneficios tanto a los miembros de las FARC, como asimismo a los paramilitares y a los miembros de las fuerzas armadas.

Esas violaciones de los estándares internacionales de derechos humanos fueron expuestas por la ONG en el marco de la discusión de la sentencia de la Corte Constitucional que aprobó el acto legislativo del Congreso que incorpora la justicia transicional a la Constitución.

Asimismo, dicha ONG ha tenido una estrategia de intervención respecto a los proyectos de ley del Ministerio de Defensa Colombiano por los cuales se sustraían a responsables de graves violaciones a los derechos humanos a militares de la justicia ordinaria para enjuiciarlos ante juzgados militares, lo cual contraviene a la normativa y la jurisprudencia internacional y regional (caso Radilla Pacheco vs. México-CorteIDH) en materia de derechos humanos, en lo que respecta al debido proceso legal y la protección judicial.

En ese sentido, se podría decir que tales proyectos respondieron a que los casos sobre “falsos positivos” (asesinatos por parte de las fuerzas públicas de civiles para subir el record del gobierno colombiano en materia de contraterrorismo), eran intentos de poner un manto de impunidad sobre los agentes implicados.

Dichas advertencias e intervenciones de las ONGs parecen quedar evidenciadas a la luz de las declaraciones públicas de la Fiscal de la Corte Penal Internacional *Faton Bensouda*, quien –en el marco de la jurisdicción complementaria de dicha Corte respecto a los jurisdicciones nacionales-, ha expresado su preocupación acerca del punto del Marco Jurídico para la Paz de la suspensión de la ejecución de penas y acerca de las leyes que establecen la jurisdicción penal a tribunales militares antes graves violaciones de derechos humanos de los miembros de las fuerzas armadas a civiles.