

Transición de la guerra a la paz en Colombia sin punición retributiva, lejos del juicio de la Corte Penal Internacional

Transition of the war to the peace in Colombia without remunerative punishment, far from the criminal trial of the penal international court

COLCIENCIAS TIPO 2. ARTÍCULO DE REFLEXIÓN

RECIBIDO: JULIO 20, 2015; ACEPTADO: SEPTIEMBRE 28, 2015

Juan Carlos Quintero Calvache
juancaquin@gmail.com

Universidad Santiago de Cali, Colombia

Resumen

El presente trabajo pretende mostrar que los sistemas normativos de justicia penal nacional e internacional no constituyen obstáculos para vincular a miembros de las FARC-EP en un escenario de justicia transicional, sin que necesariamente tengan que ser enjuiciados con fines retributivos. No se trata, en este caso, de hacer un análisis de las normas de derechos humanos y derecho de la guerra, se trata de dar una mirada al conflicto y mostrar sus particularidades, para llegar a la conclusión de que no es posible enjuiciar retributivamente a los agentes armados de ambos bandos vinculados a la guerra, refiriéndome a bandos a los insurgentes y a los militares del ejército regular. Una mirada comparativa con los conflictos de los países del sur de América frente al conflicto colombiano, permitirá mostrar que las condiciones y los elementos de la guerra en Colombia tienen una naturaleza diferente, pues más allá de un conflicto social y político, lo que se pone en juego es una confrontación entre dos Estados, uno legal que se defiende y otro de hecho, que pretende sustituirlo.

Palabras Clave

Justicia penal; proceso penal; retribución; guerra; víctimas; facultad de juicio.

Abstract

The present study aims to demonstrate that the systems of national and international penal justice do not represent an obstacles to incorporate members from FARC-EP in a scenario of transitional justice, and then, not requiring for them to undergo prosecution aiming for retribution. The intention in this case is not to reflect on the rules of human rights and the rules of war, but to look at the conflict itself and, focusing on its special features, recognize that is not possible to prosecute in a reciprocal manner both sides of the armed conflict involved in the war, represented by the insurgents in one side and soldiers of the national army on the other. In addition, a comparative view of the national conflict with that of our neighboring countries in South America will allow us to demonstrate that the conditions and constitutive elements of the Colombian conflict are different in nature from those of the other countries since in Colombia, more than a social and political conflict, what is in play is a dispute between two States, a legal State that protects himself and a de facto State that looks to take over the first.

Keywords

Penal justice; penal process; retribution; war; victims; judicial faculty.

I. INTRODUCCIÓN

Lo que siempre preocupa en un proceso de transición de la guerra al fin de la misma, es suponer que existen agentes obligados a asumir la responsabilidad por los eventos de violencia contra la humanidad ocurridos en el marco de la dinámica de las confrontaciones. Es natural que las demandas de justicia jurídica contra todos aquellos que hayan tenido alguna responsabilidad en actos de violencia, intenten constituirse en la prioridad de estos procesos, y de hecho, esa es una de las prioridades en el caso colombiano.

La primera advertencia que se lanza no es ni siquiera sobre la prioridad de reparar a las víctimas de la guerra, parece que eso se antepone a las demandas de castigo penitenciario contra los implicados en actos de violencia. La prioridad al final de la guerra, insisto, es la reparación, la reconciliación y la verdad, pero en el caso colombiano la prioridad para los sectores opositores del proceso de paz es someter a juicio y condenas penitenciarias a los subversivos, una vez hayan entregado las armas, como si se tratara de una victoria militar.

A la vez que se desata toda una campaña contra lo que se ha llamado *la impunidad de la paz*, se invoca como malos ejemplos de transición los procesos adoptados en países del sur de América como Argentina, Chile y Uruguay, tras el final de las dictaduras y el restablecimiento de los gobiernos civiles de carácter democrático, sin mencionar siquiera las particularidades de cada uno de esos eventos frente al conflicto armado colombiano, y suponiendo que todos esos conflictos y el conflicto colombiano son iguales.

El intento de transpolar esos procesos al ámbito de la guerra en Colombia resulta altamente problemático, si se tiene en cuenta que tales conflictos no tienen ninguna identidad con la guerra interna colombiana, y sus diferencias son tan sustanciales que los mecanismos que pongan fin a la confrontación tendrán que ser diferentes.

Los conflictos del sur de América se caracterizaron por el ejercicio arbitrario del poder militar e institucional como mecanismo para reafirmar la fuerza y vigencia del Estado y de sus instituciones, por una violencia desmedida contra los opositores institucionales del gobierno de turno, y por un ataque contra el ejercicio de las libertades políticas que dentro del marco legal expresaban su inconformidad contra el gobierno; pero no se caracterizaron por una confrontación que procurase sustituir el orden institucional

estatal propiamente dicho. En estos casos no había un estado de guerra entre agentes que se disputaran por la fuerza de la armas el Establecimiento, bien sea para mantener el *statu quo* o para establecer un nuevo Estado.

El caso de la guerra colombiana es muy particular, y esas particularidades serán las que permitan plantear los mecanismos de negociación que hoy se aplican en La Habana. Intentaré mostrar, amparado en las particularidades del caso colombiano, que no es posible postular un estado de impunidad en la transición hacia el final de la guerra, y que lo que está en juego es el ejercicio del instituyente frente a nuevas formas institucionales en el Estado colombiano. Por otra parte, mostraré que el derecho no constituye un obstáculo jurídico para desarrollar un proceso de justicia de transición sin retribución punitiva y que, por el contrario, existen mecanismos para que se establezcan formas de enjuiciamiento sin castigo penitenciario, lo que se conoce también como mecanismos alternativos de enjuiciamiento.

II. LAS PARTICULARIDADES DEL CONFLICTO COLOMBIANO Y LA DINÁMICA DE UNA FUERZA INSTITUYENTE

El conflicto interno armado en Colombia pasó de ser un mecanismo de defensa contra la persecución a muerte ejercida por los seguidores del partido Conservador contra los liberales durante el primer tercio del siglo XX, a ser una búsqueda de posibilidades reales para establecer un orden institucional diferente al establecido oficialmente; un mecanismo que procura materializar las facultades instituyentes de quienes no se reconocen en un orden institucional que los excluyó de sus espacios de participación y los marginó de las posibilidades de alcanzar sus ideales de vida.

El primer asunto que aparece aquí, es el relacionado con el reconocimiento de los agentes hacia las instituciones vigentes. Desde que el uso de las armas dejó de ser un instrumento de autodefensa contra las máquinas de la muerte auspiciadas por el conservatismo, para ser un medio que posibilitara la institucionalización de un nuevo orden político, la naturaleza del conflicto armado cambió completamente, al mismo tiempo que el Estado de Derecho constitucional y oficialmente instituido seguía vigente.

A partir de ese momento, los problemas de inequidad, exclusión, marginación y desatención, pasaron a ser las

razones por las cuales algunos sectores sociales victimizados por el Estado y sus instituciones, asumieron el objetivo de procurarse un nuevo orden institucional, diferente, abierto, que les permitiera superar los problemas mencionados. Para ello, tomaron la decisión de enfrentar por la fuerza y en igualdad de armas (en lo político y en lo militar) al aparato estatal vigente.

Ese es el momento más claro que permite reafirmar que esos agentes sociales no se identificaban con el orden político e institucional vigente, no reconocen sus instituciones y no las reconocen como aparatos que identifiquen los intereses y las necesidades de los sectores campesinos y los grupos marginados. Su propósito ahora es hacerse a un Estado con unas instituciones que los reconozcan como agentes sociales, para ellos reconocer tales instituciones y sentirse plenamente reconocidos en ellas y por ellas. La idea es alcanzar el reconocimiento intersubjetivo entre institución y agente social.

Bajo ese propósito, la guerrilla que surge de la Conferencia de 1964, autoproclamada como Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, FARC, y se establece como un ejército que representa las fuerzas sociales que se salieron del orden institucional y que no se reconocieron más en las institucionales estatales. No en otro espacio territorial podría desarrollarse esa confrontación de fuerzas por un nuevo orden institucional que en los límites de lo que internacionalmente se reconoció como el Estado colombiano. Es en este territorio donde unas fuerzas militares no oficiales comenzaron a ocupar espacios políticos dentro de algunos grupos sociales y a controlar zonas territoriales para instaurar su propuesta política de Estado.

A la par con el ejercicio de operaciones militares de ocupación y dominio de espacios territoriales, se desarrolla todo un ejercicio político de sustitución institucional del Estado oficial y se instauran instituciones que funcionan a fuerza del control que las FARC-EP ejercen en esos territorios (muchos lo pueden decir: a fuerza de terror y miedo). Las FARC-EP asumen el papel de Estado en la relación con los pobladores, comerciantes, empresarios y agroindustriales asentados en los territorios ahora controlados por las fuerzas extra-oficiales.

La guerrilla se comporta como un verdadero Estado, establece contribuciones obligatorias, controla el orden público, autoriza o niega actividades económicas y de explotación en ciertas regiones de reserva petrolera y de

actividad comercial, y en su relación con la población, interviene como un agente institucional en la solución de conflictos comunitarios por diferencias de límites territoriales en las fincas, incumplimiento en el pago de obligaciones pecuniarias entre campesinos y violencia intrafamiliar, entre otras situaciones.

En desarrollo de la séptima conferencia en mayo de 1982 las FARC-EP proclaman la Ley 001 de reforma agraria, en la que se establece como punto central en su artículo 2 que:

(...) Todas las propiedades o concesiones de compañías extranjeras, petroleras, mineras, bananeras, madereras, etc., quedan abolidas a partir de la sanción de la presente Ley y pasan bajo control de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, Ejército del Pueblo (FARC-EP). Así mismo quedan abolidas todas las propiedades de carácter personal de los latifundistas ó las amparadas por sociedades anónimas, limitadas, en comandita ó de hecho y pasan bajo control de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, Ejército del Pueblo (FARC-EP), quienes de acuerdo con el Programa Agrario de Los Guerrilleros, las entregarán en usufructo a los campesinos sin tierra, sobre la base de unidades económicas que el Comité Nacional para la Reforma Agraria señale.

En el año 2000, mientras se adelantaban negociaciones con el gobierno de Andrés Pastrana, las FARC-EP proclaman la ley 002 mediante la cual se estableció un tributo del 10% para todo aquel que tuviera en el país capitales superiores al millón de dólares, conminando a las personas a presentarse ante el Secretariado de las FARC-EP para hacer efectivo el pago del *tributo*. En ese orden, la ley determinaba que: “quien no se presente ante el secretariado de las FARC a cumplir con este impuesto revolucionario será retenido”. Para ese momento las FARC-EP controlaban 200 de los 1090 municipios del país.

Posteriormente promulgaron la Ley 003 contra la corrupción, a través de la cual pretendían “sancionar y castigar a los políticos y funcionarios que consideren vinculados a la corrupción que afecta a buena parte de las instituciones públicas”.

Luego anunciaron la creación de tribunales de justicia propios para el juzgamiento de civiles en las zonas rurales

de las regiones donde operan. Para ese momento las FARC-EP ya contaban en sus filas con al menos 15 mil hombres en armas.

La actitud de las FARC-EP fue asumir el papel de Estado en zonas controladas militar y políticamente por ellas, realizando actividades legislativas con efectos generales e impersonales, tal y como lo hace el Estado oficial. La lucha que se plantea entonces es de poder a poder, del poder de las FARC-EP contra el poder del Estado. Son dos poderes con objetivos muy precisos en términos de institucionalización de un aparato estatal concreto.

El propósito de las FARC-EP se concentró en el establecimiento de un nuevo orden estatal, con instituciones que respondiesen a los intereses de los campesinos, la clase obrera, los estudiantes y los sectores socialmente victimizados y excluidos por las políticas del Estado oficial. El propósito era instaurar un nuevo Estado en el que se reconociesen los sectores excluidos. Era un pluralismo jurídico que funcionaba a la inversa.

III. LAS CARACTERÍSTICAS DE LA GUERRA COLOMBIANA Y LA PRESENCIA DE DOS FUERZAS EN PUGNA POR UN ORDEN INSTITUCIONAL

Los eventos de violencia política en los países del sur de América –Argentina, Chile y Uruguay– fueron desencadenados por las instituciones oficiales y dirigidos, fundamentalmente, contra grupos de oposición con reconocimiento político, legal e institucional. En ese orden, la oposición no estaba marginada legalmente del establecimiento oficial, y su propósito era hacerle control político al gobierno de turno, a sus políticas administrativas y a su gestión y manejo de la cosa pública.

En tales casos la oposición no pretendía sustituir el orden institucional vigente, ni establecer un nuevo Estado o una forma diferente de organización social, solamente procuraba que las prácticas gubernamentales estuvieran acordes con el orden institucional y operasen en el marco del respeto a los más elementales derechos de los ciudadanos, procurando el restablecimiento de las prácticas democráticas en el contexto político.

Tampoco la oposición tenía las condiciones de una fuerza beligerante que se disputara con los regímenes institucionales la totalidad del Estado, ambos estaban vinculados dentro del mismo orden institucional, y el propósito de los actores violentos del establecimiento era

fundamentalmente fortalecer el régimen institucional con terrorismo de Estado y con las armas del propio establecimiento, como fórmula disuasiva contra el comunismo. Era el establecimiento contra los opositores políticos, en desarrollo de una política muy concreta: el exterminio de toda orientación política diferente del oficialismo militar.

Las condiciones del conflicto interno armado en Colombia son diferentes. Existen unas fuerzas armadas ajenas al orden institucional oficial que combaten contra el Estado instituido; no pretenden en manera alguna hacer oposición al gobierno de turno, porque su propósito no es hacer control político y administrativo al gobierno de turno, sino sustituir en su totalidad la institución vigente. El objetivo fundamental es desplazar el orden constitucional e instaurar un orden institucional diferente que recoja sus propuestas de Estado y represente a quienes se encuentran marginados del Estado oficial.

Al combatir el orden institucional oficial y ubicarse fuera del orden constitucional vigente, a las FARC-EP no se les puede aplicar el principio democrático de igualdad ante la ley, porque ellos, al no reconocer el orden institucional oficial, operan con un sistema normativo propio, con otras lógicas legales que responde a los propósitos de instauración de un nuevo Estado, sus lógicas institucionales se mueven alrededor de las normas que ellos mismos proclaman, tanto para el funcionamiento de su organización, como para agentes sociales que están involucrados en la institucionalidad legal vigente. Operan como un Estado con dinámicas legislativas, presupuestales y administrativas, y como fuerza militar y política. La alternativa más efectiva que tenía (o tiene aún) el Estado era (o es) derrotarla en el campo de batalla, dar de baja a sus tropas o, en lo posible, someterlas a la fuerza militar.

De hecho, su vinculación al proceso de negociación con el gobierno del presidente Santos obedece a una decisión de carácter legal proferida en el marco de sus prácticas legislativas, planteada dentro de sus orientaciones institucionales y legales que forman parte de ese Estado de hecho, que representan y ejercen.

Desde 1989 cuando se desarrolló el *Plenum ampliado*, y en especial en 1993 con el desarrollo de la Octava Conferencia Nacional Guerrillera Comandante Jacobo Arenas, las FARC-EP han dinamizado su estrategia política para materializar su objetivo: sustituir el Estado vigente, como se trazaron desde su constitución en 1964.

La plataforma política de las FARC-EP para lograr el final del conflicto fue plasmada en 1993 en la llamada Plataforma de un gobierno de reconstrucción y reconciliación nacional, donde se definieron diez objetivos que contenían su programa político y estatal (FARC-EP, 2005).

Las FARC-EP definieron la vía política y armada para derrotar al establecimiento vigente. De hecho, su objetivo se concentra más en una nueva forma de Estado que en modificaciones al orden institucional actual. Para derrotar al Estado, las FARC-EP se trazaron como plan estratégico en la Séptima Conferencia Guerrillera de 1982, un crecimiento de su organización y fuerza militar a cuatro mil hombres en armas, que permitiera incrementar a 40 el número de frentes en todo el país.

La importancia estratégica de la séptima conferencia estuvo marcada por la planeación para alcanzar los intereses políticos de las FARC-EP, teniendo como meta final la derrota del Estado por la vía armada.

El plan estratégico de las FARC-EP estaba en consolidación para finales de la década de los 90. Para 1998 los registros de inteligencia militar daban cuenta de que las FARC-EP habían consolidado varias metas: en lo económico lograron una capacidad financiera que les permitió aumentar su potencial de operación en el combate y en la ocupación y control de territorios; en lo militar, aumentaron a quince mil el número de hombres en armas, distribuidos en setenta frentes extendidos en puntos geopolíticamente estratégicos.

Esa capacidad de operación se trasladó a los sectores urbanos donde, a través del esquema de milicias, se establecieron frentes urbanos con capacidad para controlar territorial y militarmente zonas en el interior de las capitales de departamento. Esta capacidad permitió aumentar sus operaciones armadas contra el establecimiento que le valieron el reconocimiento de un poder para-estatal que procuraba cada vez más desplazar el orden institucional vigente y asumir el control político y territorial para instaurar un nuevo Estado.

Según el Instituto de Estudios Geoestratégicos de la Universidad Militar Nueva Granada de Bogotá (Peñuela, 2001), para 2004 las FARC-EP proyectaron aumentar a treinta mil el número de hombres en armas distribuidos en 300 frentes. En ocho años proyectaban crecer en un cien por ciento en unidades militares, y en trescientos por ciento en localizaciones territoriales, todo un programa

para derrotar a las fuerzas oficiales y asumir el control total; y de haber logrado esa meta, dice la investigación, “serían muy grandes las probabilidades del salto cualitativo hacia la guerra de movimientos y hacia la guerra de posiciones” (Rangel, citado por Peñuela, 2001, p.22).

No solamente por el proyecto político-militar, sino por la práctica, es evidente que el problema de las FARC-EP no es con la legalidad de un orden institucional contra el que combaten. La institucionalidad que ellos reconocen no es más que el marco normativo que ellos mismos han establecido, de ahí que ante esas dos fuerzas existen órdenes institucionales en niveles diferentes. Eso deja ver la existencia de dos poderes que se repelen, de dos poderes que tienen propósitos precisos en términos de control institucional.

Por lo tanto la condición de fuerza beligerante que tienen las FARC-EP no obliga a la institución vigente y a sus fuerza militares a tomarlos presos y juzgarlos, sino a eliminarlos en el campo de guerra, a eliminar la fuerza que pretende sustituir a la fuerza que controla el Estado instituido.

Y es que dicha condición beligerante no está condicionada a su reconocimiento para que sea considerada como tal. De hecho, la forma organizativa, la unidad de mando, la estructura militar y las operaciones de control territorial que ejercen, la ubican bajo esta categoría sin que se requiera un reconocimiento expreso o formal.

Para Hersch Lauterpatchel (1947, p. 175) el reconocimiento de beligerancia se entiende como:

(...) la declaración, expresa o implícita, de que las hostilidades libradas entre dos comunidades, de las cuales una no es, o posiblemente ambas no son Estados soberanos, son de tal carácter y ámbito como para merecer que las partes sean tratadas como beligerantes en una guerra, en el sentido ordinario que se le atañe a este término en el Derecho Internacional.

De tal suerte que el propósito fundamental del reconocimiento de beligerancia es someter sus prácticas insurgentes de guerra a la racionalidad normativa que regula la guerra entre fuerzas beligerantes, en este caso entre el Estado colombiano y las FARC-EP.

Sin embargo, desde la perspectiva de Charles Rousseau (1957), el reconocimiento de beligerancia eleva a la

condición de Estado a la fuerza insurrecta que le disputa, al Estado instituido, el control político de su espacio territorial. En ese orden de ideas, el reconocimiento de fuerza beligerante tiene como objetivo:

(...) reconocer a las fuerzas insurrectas –por lo menos en cuanto a los fines de la lucha en que están empeñadas y únicamente mientras dure la misma– los derechos necesarios para mantener esa lucha, con todas sus consecuencias. La facción, así reconocida será considerada como un Estado, pero solamente por lo que respecta a las operaciones de guerra (Rousseau, 1957, p. 300).

Más allá del reconocimiento formal, la beligerancia se ejerce en la práctica de las confrontaciones armadas y en la estructura del aparato militar de la organizaciónalzada en armas, en su funcionamiento real y no teórico. Para Lauterpacht, (1947, p. 176) el reconocimiento de la beligerancia deviene del cumplimiento de las siguientes condiciones:

(...) primero, debe existir dentro del Estado un conflicto armado de carácter general (es decir, que no sea uno puramente local); segundo, los insurgentes deben ocupar y administrar una porción sustancial de territorio nacional; tercero, deben llevar a cabo las hostilidades de acuerdo con las reglas de la guerra y mediante fuerzas armadas organizadas que actúan bajo una autoridad responsable; cuarto, deben existir circunstancias que hagan necesario para los terceros Estados definir su actitud por medio del reconocimiento de beligerancia.

Si el grupo no estatal cumple con estos requisitos y es reconocido como beligerante, se le aplicarán determinados privilegios, derechos y obligaciones que usualmente están reservados a los Estados. Sin embargo, actualmente existe cierta discusión con respecto a cuáles son exactamente estos privilegios, derechos y obligaciones.

Lo cierto es que la doctrina del reconocimiento de la beligerancia es obsoleta en la dinámica actual de los conflictos armados

(...) algunos autores contemporáneos creen que la teoría del reconocimiento de beligerancia ya no se halla de acuerdo con el actual derecho positivo y en tal sentido

argumentan que en la práctica internacional no se encuentra ningún ejemplo posterior al año 1865 (Rousseau, 1957, p. 301).

Dada estas condiciones, y como quiera que ninguna de estas fuerzas ha sido derrotada, ninguna de ellas tiene el poder de juzgar a los vencidos en combate, ninguna de las dos instituciones se impuso a la otra y, de haber sido así, la vencedora estaría llamada a enjuiciar a los vencidos, con sus instrumentos judiciales. En una guerra, quien obtiene la victoria tiene el poder de someter a los vencidos por la fuerza, de someterlos a sus juicios y a su voluntad, de crear los tribunales para juzgarlos por crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra. Sólo quien gana la guerra adquiere el derecho a juzgar y llevar a juicio a los vencidos. Aquí no hay vencedores ni vencidos, a ninguno le asiste el derecho de juzgar o enjuiciar al otro. Por eso es que tienen que negociar, por eso están negociando, por eso tienen que acordar un sistema de justicia de transición que responda a los intereses de cada uno de los actores que negocian el final de la guerra.

Sin embargo, hay quienes sí tienen el derecho de pronunciarse y decidir qué hacer con sus victimarios, pero no son propiamente los tribunales institucionales, ni el derecho institucional del Estado oficial.

Y aunque los principios internacionales sobre impunidad y reparaciones conocidos como principios de Joinet¹, determinan que los crímenes contra la humanidad no prescriben en el tiempo, es decir, que la acción penal no se extingue por el paso del tiempo y pueden ser juzgados en cualquier momento, es evidente que esta norma no deja que los instituyentes primarios, en especial las víctimas, puedan pronunciarse en torno a una posibilidad de perdón, y en especial, a una posibilidad de establecer como ejercicio político en el orden judicial un sistema de justicia alternativa que permita afianzar un espacio de reconciliación para una paz estable y duradera.

Así las cosas, en el caso colombiano no puede operar un sistema de justicia de transición producto de normas impuestas por el propio establecimiento, como operó para los casos de Argentina, Uruguay y Chile, porque aquí no se

¹ Son principios internacionales de lucha contra la impunidad y las reparaciones, en las que no se admite, bajo ninguna circunstancia, leyes o normas de amnistía especial en las que se pretenda dejar sin castigo crímenes contra la humanidad, graves violaciones a los derechos humanos, desapariciones forzadas y otras conductas lesivas. Estos principios están contenidos en resoluciones sobre impunidad, de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, cuyos textos fueron revisados y elaborados por el jurista francés Louis Joinet.

está superando una violencia de Estado propiamente dicha, donde los acuerdos de transición se pactan para que los regímenes abandonen el control del Estado, como tampoco se crearon nuevas instituciones, ni ese era el propósito de esas violencias políticas; de hecho, en esos casos si es posible aplicar todo el sistema de justicia institucional nacional o internacional que sea necesario para juzgar crímenes de agentes del Estado, eso sí, siempre que se cumplan con los principios de juez natural, tribunal preexistente y prohibición de retroactividad.

Lo que se pretende en Colombia es un proceso de transición hacia nuevas instituciones —que no sustituyen las vigentes— para garantizar una paz estable y duradera, que procure terminar con el conflicto armado, social y político entre fuerzas que se disputan el control absoluto del poder institucional estatal.

Da acuerdo con lo expuesto, no se puede seguir hablando de impunidad en un eventual sistema de transición institucional, por las siguientes razones:

- La impunidad hace referencia a la punibilidad, que es la facultad y la obligación del Estado de sancionar las conductas punibles contra agentes que quebrantan sus normas penales y que están bajo su control pleno. Las FARC-EP nunca han estado bajo el control del aparato estatal, como tampoco han reconocido el sistema de derecho penal que funciona dentro de las instituciones legales.
- No se puede hablar de punibilidad entre agentes políticos que negocian el fin de un conflicto en el que se reconocen como agentes políticos con poder y con fuerza, y en el que se procura llegar a un acuerdo para que ambas fuerzas coexistan bajo un mismo orden institucional renunciando una de ellas al uso de la fuerza, y en razón de ello acceda a la participación en espacios de poder político a partir de una transición de carácter institucional.
- Para hablar de impunidad hay que hacer referencia a un agente específico que vulnera el orden jurídico y con el cual el Estado no negocia sino que somete a su fuerza y al imperio de su ley.
- Sólo habría lugar para hablar de impunidad, si los agentes subversivos son derrotados y llevados a juicio judicial, y el Estado renuncia a enjuiciarlos concediéndoles el perdón político mediante leyes de amnistía o indulto.
- La Resolución 339 del 12 de septiembre de 2012

expedida por el Presidente de la República, “por la cual se autoriza la instalación y desarrollo de una mesa de diálogo, se designan delegados del Gobierno Nacional y se dictan otras disposiciones”, no es una declaración de victoria sobre los agentes de las FARC-EP. Ese texto normativo se extiende para que el Gobierno en representación del Estado colombiano proceda a:

- b) Adelantar diálogos, negociaciones y firmar acuerdos con los voceros, o miembros representantes de los grupos armados organizados al margen de la ley, dirigidos a obtener soluciones al conflicto armado, lograr la efectiva aplicación del Derecho Internacional Humanitario, el respeto de los derechos humanos, el cese de hostilidades o su disminución, entre otros;

Lo que resulta interesante de esta norma que faculta al Ejecutivo para negociar el fin de la guerra con las FARC-EP, es el reconocimiento que se hace de las necesidades e intereses de esos agentes políticos, pues en el texto de la norma se propone formular una reforma institucional, garantizando en el punto relacionado con el fin del conflicto, la “reincorporación de las FARC-EP a la vida civil —en lo económico, lo social y lo político—, de acuerdo con sus intereses.”

IV. EL DERECHO COMO OBSTÁCULO Y COMO SALIDA EN LA JUSTICIA DE TRANSICIÓN

No cabe duda que toda la atención de los acuerdos que se logren entre el gobierno y las FARC-EP está concentrada en el castigo de los miembros de este grupo por sus acciones lesivas en desarrollo de la guerra. De hecho, todos o casi todos los opositores, incluso muchos partidarios del proceso de paz, se inclinan hacia los dispositivos penales internacionales como *instrumentos sagrados* para llevar a prisión a los guerrilleros una vez se pacte el fin de la guerra.

Lo curioso es que la mayoría de quienes *piden la cabeza* de los guerrilleros permanecen en la comodidad de sus oficinas burocráticas o en la comodidad de sus hogares presenciando la guerra en diferido, mientras campesinos, negros, indígenas y colectivos sociales, que procuran la atención del Estado, deben asumir el desgraciado papel de protagonistas de una historia que los más cínicos quieren cambiar, como cambiar un canal de televisión, desde la

comodidad del sofá, sin el más mínimo esfuerzo: a fuerza de *doxa*.

Se cree que el derecho preexistente en el contexto internacional y doméstico puede resolverlo todo. Es simple, se cree que sólo se necesita invocar el poder de la ley para resolver el problema, y el problema desaparece. No olvidemos que la ley también deja víctimas, y tal vez muchos sean revictimizados. Bastará con revisar los resultados de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, que no será objeto de este trabajo.

La autora francesa Sandrine Lefranc es uno de muchos personajes que creen que el problema de la justicia en un proceso de transición de la guerra a la paz se resuelve con la súper tribunalización del derecho y sus jueces sagrados. Y lo peor de todo es que, en su criterio, la soberanía individual y colectiva de los agentes sociales, desaparece.

Para ella no hay nada más antijurídico que las disposiciones normativas de una justicia alternativa en un proceso de transición, dado que esas normas

(...) pueden ser percibidas como manifestaciones de la voluntad del soberano. Al mismo tiempo, deshacen la ley en nombre de un principio jurídico que afirma la continuidad: la ley (la impondría una sanción) se revoca provisionalmente porque su aplicación contradiría los principios de continuidad jurídica y de no retroactividad” (Lefranc, 2004, p. 91)

Y aunque en un proceso de justicia de transición o de transición institucional, como prefiero nominarlo, lo que más puede resultar fortalecido es el derecho, para Lefranc ocurre todo lo contrario. Una justicia de transición en la que se crean normas que procuren la reconciliación de todos los agentes sociales, poco importa si son aprobadas por el pueblo o por una institución, no hace más que debilitar el derecho, como si el derecho es lo único que está en juego en un proceso de esta naturaleza, olvidando que son los agentes sociales y no las instituciones, la fuente pura del derecho y la justicia, como cuando Karl Friedrich (1997), invoca la voluntad de la mayoría como la más alta razón de un sistema de valores.

No cabe duda de que si se invoca la inconmensurabilidad del derecho y el respeto religioso por ese tercero sagrado, el derecho no será más que un palo en la rueda para el final de la guerra en Colombia y la búsqueda de la reconciliación. Por lo tanto, sería más razonable apelar al juicio de los agentes sociales que al propio derecho, para que el derecho pase de ser un obstáculo para la paz y se

convierta en una salida para alcanzar el fin de la guerra, para que pase de la indecidibilidad a la decidibilidad.

Para el problema que surge entre derecho preexistente y justicia de transición con mecanismos alternativos para los desmovilizados que no implique una sanción penal de carácter retributivo, vale la pena apelar a la propuesta de superación de la inconmensurabilidad del derecho que planeta Henry Mather (2002), porque para los *carceleros de la paz* es completamente irracional asumir entre las dos alternativas existentes, entre la punición y la no punición con mecanismos alternativos de justicia, una que conlleve a la no punibilidad de los agentes armados.

Mather (2002) plantea que ante la existencia de alternativas inconmensurables en el derecho, no se sigue que la elección de alguna de ellas sea irracional, por cuanto la elección que haga el agente por cualquiera de las alternativas inconmensurables estará permitida por la razón.

Lo anterior significa que, ante las situaciones contrapuestas en las que se encuentran actualmente el Estado y los agentes sociales, de definir si se acepta una justicia de transición sin punición retributiva para los agentes armados como condición para terminar la guerra y acordar una paz estable y duradera, o si por el contrario, se rechaza una justicia de transición sin punición porque se violarían los derechos de las víctimas a la justicia judicial, la decisión que se adopte será racional en la medida en que estará fundamentada en el juicio y las razones para elegir la opción.

En este orden, el derecho vigente no puede responder a una situación en la que se deben cumplir en un mismo momento a las demandas de justicia social y a las demandas de justicia judicial penitenciaria y retributiva para los miembros de las FARC-EP como condiciones necesarias para el fin de la guerra.

El ofrecimiento de razones que respaldan el juicio de los agentes sociales que abogan por una solución al conflicto sin conflictos es condición necesaria y suficiente para superar el problema de la inconmensurabilidad en el derecho; en ese orden, la justificación debe contener una explicación concreta de la decisión que se adopta como adecuada frente a los aspectos de fondo de la discusión, y como esas razones que justifican la decisión adecuada no parten de principios que sean neutros a los factores de un grupo social específico, se exige que la justificación sea intersubjetiva.

Es decir, nuestra justificación debe ser plausible ante los demás miembros de nuestra comunidad por ser compatible con los planes de vida y valores que se sostienen individual y colectivamente. Por otra parte, esta justificación razonable deberá siempre estar abierta a una revisión crítica que nos permita adecuar nuestra decisión, y mejorarla en los casos pertinentes (De Hoyos, 2009, p. 4).

De tal manera que sólo mediante un procedimiento abierto de participación que asegure para los agentes sociales el ejercicio de la deliberación y de su juicio crítico, se podrán superar los problemas que plantea el sistema jurídico del Estatuto de Roma para ponerle fin a la guerra.

De hecho, el sistema de justicia penal internacional no puede intervenir como juez natural subsidiario en el caso de los miembros de las FARC-EP, si se pacta e institucionaliza un sistema de justicia transicional en el que se fijen los mecanismos jurídico-políticos que aseguren, por una parte, los derechos de las víctimas a la reparación, la verdad y la garantía de no repetición, y por otra parte, mecanismos alternativos de justicia judicial para los implicados en crímenes de guerra, sin que sea necesaria la prisión intramural.

V. PERSPECTIVAS LEGALES PARA UNA JUSTICIA RETRIBUTIVA

Las posibilidades que ofrece el sistema normativo de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario para hacer una transición de la guerra a la paz sin procedimientos judiciales de castigo, son muy limitadas. Quienes insisten en la imposibilidad de instaurar un modelo de transición institucional sin sanciones penales retributivas para agentes vinculados con crímenes de lesa humanidad, se apoyan en las prohibiciones legales de amnistías e indultos, y en la obligación que se le impone a los Estados de castigar toda acción que implique la violación de los derechos humanos.

Desde que el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas se opuso en varias decisiones a las leyes de amnistía e indulto², la justicia retributiva en procesos de transición de la guerra a la paz comenzó a ganar terreno. En 1990 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos determinó que las leyes de amnistía e indulto no eran compatibles con el sistema de derechos humanos, y

especialmente con la Convención Americana de Derechos Humanos.³

La Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH] cierra toda posibilidad para que los agentes que incurran en graves violaciones de los derechos humanos puedan beneficiarse con decisiones judiciales domésticas que signifiquen una forma de amnistiarles o sustraerles del sistema de responsabilidad por violaciones a los derechos humanos.

Así las cosas, en materia de amnistías e indultos la CIDH (2001, VII.41) es enfática al afirmar:

(...) la inadmisibilidad de las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad, que pretendan impedir la investigación y, en su caso, la sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias, y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Por lo tanto, los Estados están obligados a impedir y remover todo tipo de obstáculos a las investigaciones por esa clase de eventos, y a sancionar, por medio de sus autoridades judiciales, a los responsables de tales acciones, so pena de hacerse igualmente responsable por omisión.

En el contexto jurídico nacional, la implementación de las leyes de amnistía o indulto han quedado limitadas por los criterios de *tipicidad autónoma*⁴, interpretación no extensiva, conexidad, obediencia debida y aplicación restrictiva al principio *non bis in ídem*.

En ese orden, la Corte Constitucional (Sentencia C-579 de 2013) precisó que el Congreso de la República y el Presidente de la República tienen limitadas sus facultades para expedir normas de amnistía o indulto, al punto que las posibilidades de integrar al sistema jurídico nacional una disposición que confiera perdón político a los agentes señalados de violaciones a los derechos humanos tendrá que formularse dentro de las siguientes fronteras: no se

³ Ver CIDH (1993a; 1993b).

⁴ Entendida como delitos constitutivos de violaciones a los derechos humanos no asociados con el desarrollo de la confrontación armada, para el caso de conflicto interno.

² Ver ONUDH (1992, párrafo 15; 2004, párrafo 18).

puede amnistiar o indultar delitos atroces como los delitos de lesa humanidad, la tortura, la desaparición forzada, el secuestro, la violación sexual o el terrorismo; el poder de aplicar amnistías o indultos es un poder excepcional que debe tener una interpretación limitada; sólo son aplicables para delitos políticos o delitos comunes conexos con ellos pero que no estén dentro de los denominados delitos contra el derecho internacional humanitario; no se puede aplicar estos beneficios a la persona que quiere relevarse de responsabilidad indicando que lo hizo por *obediencia debida*; si se establece la amnistía o el indulto, deben reconocerse los derechos fundamentales de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación; y se limita el alcance del principio *non bis in idem* cuando se trata de graves violaciones a los derechos humanos.

Sin embargo, la naturaleza del conflicto social y político que se presenta desde hace más de 50 años⁵ podría hacer variar esta perspectiva y abrir las fronteras jurídicas para que se acuerde un fin de la guerra con procedimientos institucionales para la aplicación de mecanismos alternativos de búsqueda de la justicia.

En términos de legalidad, el derecho de la guerra faculta a las partes en conflicto para que no se responsabilicen penalmente por las consecuencias negativas de las confrontaciones. Así, el inciso 5 del artículo 6 del Protocolo Adicional II a los Convenios de Ginebra afirma la posibilidad de establecer amnistías amplias una vez se haya declarado oficialmente el fin de la guerra. En este sentido, las partes podrán ser declaradas no responsables penalmente por actos que son intrínsecos a las hostilidades. Literalmente la norma en mención precisa:

5. A la cesación de las hostilidades, las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado.

Y aunque de estas amnistías amplias quedan excluidos quienes hayan ejecutado acciones constitutivas de crímenes de guerra y crímenes internacionales, queda una vía jurídica para que el legislativo adopte mecanismos alternativos de jurisdicción para estos casos.

De acuerdo con el llamado Marco Jurídico Para la Paz (Acto legislativo 01 del 31 de julio de 2012) es posible que el legislativo, a instancias del Gobierno, establezca mecanismos judiciales alternativos o extra-judiciales con el propósito de procurar la desmovilización de los agentes vinculados a grupos armados irregulares que participan en las hostilidades.

Sin embargo, el legislativo debe precisar cuáles son los crímenes que se excluyen de un sistema de alternatividad judicial, es decir, cuáles quedan por fuera de cualquier tipo de sanción retributiva, lo que implica que algunos agentes de las FARC-EP podrían quedar cobijados con medidas judiciales retributivas, y eso generará problemas para la firma de los acuerdos definitivos para terminar con las confrontaciones armadas. Y ese es precisamente el asunto que intentan resolver las comisiones de las FARC-EP y el Gobierno, luego de acordar el marco general para un sistema de justicia transicional. Pero un sector de la clase política que se proclama de oposición al gobierno Santos, reclama a gritos la cárcel para los guerrilleros, mientras pasa de agache frente a los delitos cometidos por los funcionarios y militantes del gobierno Uribe.

Por otra parte, el perdón o las penas alternativas para quienes ejecutaron crímenes contra la humanidad o crímenes de guerra en el contexto de las confrontaciones armadas, pueden justificarse en la medida en que constituyan la única medida posible para lograr la paz y la reconciliación:

(...) y cuando es proporcional a la gravedad de las conductas; a la culpabilidad; al grado de mando que ejercía dentro de la organización armada, al margen o no de la ley; y, a los aportes que haga par que se sepa la verdad sobre lo sucedido en el tiempo de guerra (Forer & López, 2012, p. 19).

Por la naturaleza de la guerra que se intenta terminar por la vía negociada, hay que tener en cuenta que la justicia de transición permite instituir modelos de carácter judicial que respondan a la necesidad de terminar con las confrontaciones armadas. El modelo tendrá que responder al hecho de que el final de la guerra es producto de una negociación entre las fuerzas que se disputan el control del Estado colombiano, y no al hecho de que la guerra termina por el sometimiento de las FARC-EP a la fuerza militar del Estado vigente, o si se quiere, a la institucionalidad del establecimiento.

⁵ Esa extensión en el tiempo incluye los conflictos sociales y políticos que afloraron a partir de 1920, y que se agudizaron entre las décadas del 30 y el 50 del siglo XX.

De tal manera que, en lo que respecta a la institución judicial, son las partes que negocian y acuerdan el fin de la guerra las que definen el tipo de institución y la manera cómo funcionará ésta como instancia judicial para responder al problema de la justicia que reclaman las víctimas de ambos bandos.

Por lo tanto, el modelo de justicia institucional de carácter transicional no será un modelo impuesto por una parte a otra, en este caso por el gobierno legal del Estado colombiano a las FARC-EP, tendrá que ser un modelo acordado y definido por las partes, que permita superar, según criterio de la Corte Constitucional (Sentencia C-579 de 2013):

(...) las fuertes tensiones que se presentan entre la justicia y la paz, entre los imperativos jurídicos de satisfacción de los derechos de las víctimas y las necesidades de lograr el cese de hostilidades, para lo cual busca cumplir con tres criterios cuya importancia es reconocida dentro de nuestra Constitución: la reconciliación, el reconocimiento de los derechos de las víctimas y el fortalecimiento del Estado Social de Derecho y de la Democracia.

Lo otro, es que quienes reclaman los cuerpos de los guerrilleros para someterlos a prisión, no son más que aquellos que en el extremo político se aprovecharon del caos de la guerra para aumentar la extensión de sus propiedades en tierras, acrecentar sus negocios y hacerse con el poder político, gracias al desplazamiento y la sangre de campesinos que produjo la acción paramilitar que ellos mismo, de acuerdo con las declaraciones de jefes paramilitares ante la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía General de la Nación, fundaron, financiaron y sostuvieron.

Los responsables del derramamiento de sangre son muchos: políticos, terratenientes, agroindustriales, ganaderos, empresarios, inconformes, excluidos, marginados, activistas, indiferentes. Esto supone que son pocos los que pueden exigir justicia, pocos los que tienen sus manos libres de la muerte y muchas las víctimas que esperan una justicia real, una justicia que se preocupe más por ellos que por el victimario, una justicia que resuelva la marginación y la exclusión de la que han sido objeto por décadas.

Tendrá que llegar el momento en que todos los responsables del origen y la continuidad de la guerra, de las

masacres, de los crímenes contra la humanidad, de las desapariciones forzadas, de los que financiaron el paramilitarismo y la guerrilla, salgan al debate público y tengan que explicarles a las víctimas sus acciones. Cuando sean muchos los que tengan que responder, y digo muchos refiriéndome a la clase política, a empresarios, a *hombres honorables*, dirigentes y gobiernos extranjeros, la transición con justicia retributiva ya no será una prioridad. El discurso del castigo será sustituido por el discurso de la contrición, de la necesidad de establecer un acuerdo nacional por la paz y la reconciliación, de acordar juntos la recomposición social del país; porque mientras sea únicamente a una parte –la guerrilla– a la que hagamos responsable de la guerra en Colombia, y no salgan públicamente todos los responsables, se corre el riesgo de que se reproduzcan las acciones estimulantes de la guerra.

No hay que olvidar que en el proceso de desmovilización de los grupos paramilitares las víctimas han tenido que pagar el precio más alto en el camino por alcanzar la paz, pues mientras en el plano de la justicia retributiva, los responsables de crímenes contra la humanidad ya están saliendo de prisión, la reparación a las víctimas aún está en proceso de consolidación, o mejor, en proceso de espera, y la restitución de las tierras que les fueron arrebatadas a sangre y fuego por los paramilitares todavía se encuentra en trámite.

Solo basta con revisar el proceso de desmonte del paramilitarismo con las leyes de Justicia y Paz, y de Víctimas y Restitución de Tierras para ver que la prioridad es la reparación integral a las víctimas, la verdad y la garantía de no repetición, por encima de la venganza judicial contra los miembros de los grupos armados irregulares, dado que si las víctimas no son priorizadas resulta imposible consolidar el fin de las confrontaciones.

Por ejemplo, en el proceso con los paramilitares, el Estado colombiano está en deuda con las víctimas. En lo que tiene que ver con el tema de la restitución de tierras no se ha efectuado el reintegro de propiedades a campesinos en la proporción estimada. Sólo en tres años, desde el momento en que entró en vigencia la ley de restitución de tierras, se han fallado 372 decisiones judiciales que disponen la entrega de tierras, cuando se estimaba que el número de sentencias fuera de 360.000 durante ese periodo. Dicho de otra manera, el Estado solamente ha reintegrado 20.694 hectáreas de las cerca de 6 millones que se tienen que devolverles a los campesinos despojados (Valencia, 2014).

VI. CONCLUSIÓN

La racionalidad normativa del Estatuto de Roma no debe entenderse como un obstáculo para que las partes que negocian el final de la guerra puedan acordar la implementación de mecanismos jurídicos que le permitan a ex-guerrilleros vincularse con la institucionalidad establecida, y en consecuencia ser reconocidos como agentes capaces de ejercer *la política* sin pasar por el sistema penitenciario del Estado, con el que han negociado el fin de la guerra.

Es racional que, en este caso, las fuerzas que no lograron derrotarse en la confrontación armada se reconozcan como agentes políticos capaces de acordar las condiciones para que, por un lado, los guerrilleros se reconozcan en la institución vigente y se incorporen a ella una vez se dé la orden de terminar la guerra; y por otro, el Estado instituido asegure las condiciones máximas para acoger a los ex-guerrilleros en el seno de sus instituciones, y haga posible que ellos se reconozcan en el orden institucional, teniéndolos como nuevos sujetos que aceptaron coexistir con todos aquellos que ya están vinculados en el orden institucional.

De hecho, el carácter subsidiario de las disposiciones del Estatuto de Roma deja abierta la puerta para que las partes en conflicto puedan acordar, dentro del marco general para el fin de la guerra, un modelo de justicia que facilite la incorporación de los excombatientes a la institucionalidad vigente y, a la vez, procure la reparación integral a las víctimas, garantice la verdad de los acontecimientos desarrollados en el marco de la guerra, y asegure la no repetición de un estado de guerra interna o de cualquier tipo de confrontación armada que socave la integridad de las personas, la unidad nacional y la estabilidad institucional.

Si se pacta un modelo de justicia transicional que se instale en el orden institucional del Estado, eso bastará para que las normas del Estatuto de Roma no se apliquen a quienes dejaron la guerra, y por ende la Corte Penal Internacional perderá competencia para tramitar demandas de intervención para que se procese y juzgue a excombatientes.

La naturaleza del conflicto armado interno, la categoría de los agentes armados vinculados en la confrontación y la forma como se intenta poner fin a la guerra, permiten pensar que el sistema de justicia de transición no puede ser impuesto por el establecimiento, sino que tiene que ser

producto de un acuerdo entre las partes en negociación, en el que se definan los mecanismos de una justicia integral, en la que se incluyan los temas asociados con la reparación a las víctimas, la verdad y la garantía de no repetición de las acciones de violencia.

En cuanto a los mecanismos judiciales para los excombatientes y agentes civiles asociados con la financiación e impulso de la guerra, son las partes de común acuerdo las que tienen que definir los instrumentos que permitan hacer efectiva la justicia, sin que esto implique retribución, venganza o castigo, pues en la realidad, ningún agente de la guerra que negocie el final de la misma se someterá al juicio de su igual con quien negocia, es decir, al sistema de normas jurídicas contra el cual se combatía.

Las partes intentan acordar un modelo de justicia que como institución les permita reconocerse en ella, y que esa institución los reconozca como agentes que han decidido terminar la guerra para construir la no violencia, para instaurar la paz. Por eso, el modelo de justicia debe apuntar a eso, a la construcción de espacios para la paz y no para la venganza y la retribución. Pensar en un modelo de justicia retributivo implica trasladar la guerra de los escenarios reales de las montañas y selvas colombianas, a los estrados judiciales, para procurar, ahora sí, derrotar al enemigo y obtener por cuenta de los códigos penales la victoria que no se pudo lograr en el campo de batalla.

Ninguna de las partes fue derrotada en la dinámica física de la guerra, en el campo de batalla, y ninguna de las partes se ha sometido a las reglas preestablecidas por el otro, ni se ha sometido al juicio procesal del otro. De tal manera que las partes acordarán un modelo en el que se puedan reconocer, sin que ese modelo implique una ventaja para alguno, una victoria para una de las partes. El modelo debe significar una victoria para la paz, una victoria para todos.

El país necesita un gran acuerdo nacional que ponga fin a la guerra, como un ejercicio efectivo y real del poder soberano que se reconoce en el orden constitucional, más allá de las exigencias de justicia retributiva para quienes ejecutaron y auspiciaron crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra. Un gran acuerdo que sin ser *diabolizado* con el rótulo de impunidad, se concentre en la justicia social como núcleo de un modelo institucional de transición para la búsqueda de la verdad, la reparación y el compromiso de no repetición, como fundamentos de la

reconciliación de todos los sectores sociales, políticos y económicos. Un gran acuerdo en el que solo quepan las obligaciones de no repetición de la violencia, de las acciones que impulsaron el inicio y sostenimiento de la guerra. Un acuerdo donde no se repita la exclusión, el marginamiento, el no reconocimiento de los agentes sociales como individuos diferentes en su desarrollo individual y en la construcción de su identidad y dignidad. Un gran acuerdo en el que por fin se pueda entender que nos tenemos que reconocer, no en la igualdad, sino en la diferencia. Un acuerdo en el que se aclare que los escenarios de participación política y los espacios de poder político no están escriturados o parcelados para dinastías familiares o económicas, sino que están abiertos para recibir a todos, sin distingo político, religioso, étnico, social o económico.

VII. REFERENCIAS

- Acto Legislativo 1 de 2012* [Marco Jurídico para la Paz]. (2012, julio 31). Diario Oficial No. 48.508. Bogotá, Colombia: Imprenta Nacional.
- Comité Internacional de la Cruz Roja [CICR]. (1977), *Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, 1977*. Recuperado de: <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/protocolo-ii.htm>
- Corte Constitucional (2013, agosto 28). *Sentencia C-579* [MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub]. Bogotá, Colombia.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH]. (1993a). *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1992 - 1993. Informe N° 28/92. Argentina* [OEA/Ser.L/V/II.83. Doc. 14]. Recuperado de: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/92span/Argentina10.147.htm>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH]. (1993b). *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1992 - 1993. Informe N° 29/92. Uruguay* [OEA/Ser.L/V/II.83. Doc. 14]. Recuperado de: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/92span/Uruguay10.029.htm>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH]. (2001). *Caso Barrios Altos vs Perú* [Sentencia]. Recuperado de: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_esp.pdf
- Corte Penal Internacional (1998). *Estatuto de Roma* [A/CONF.183/9]. Recuperado de: [http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)
- De Hoyos, A. (2009). Justificaciones razonables en condiciones de inconmensurabilidad. Una breve respuesta a Guillermo Lariguet. *Cuadernos de ética*, 24(37). Recuperado de: <http://aaieticas.org/revista/index.php/cde/article/view/7/13>
- FARC-EP (2005). Plataforma de un gobierno de reconstrucción y reconciliación nacional. En *Esbozo histórico de las FARC-EP* [edición corregida y aumentada] (pp.156-159). Recuperado de: http://www.cedema.org/uploads/esbozo_historico.pdf
- Forer, A. & López, C. (2012). *Colombia: un nuevo modelo de justicia transicional*, Bogotá, Colombia: Embajada de la República Federal de Alemania.
- Friedrich, C. (1997). *La filosofía del derecho*, México DF, México: Fondo de Cultura Económica.
- Lauterpatch, H. (1947), *Recognition in international law*, Cambridge, UK: Cambridge University.
- Lefranc, S. (2004). *Políticas del perdón*, Madrid, España: Cátedra/PUV.
- Ley 1448 de 2011 (2011, junio 10). Diario Oficial No. 48.096. Bogotá, Colombia: Imprenta Nacional.
- Mather, H. (2002). Incommensurability and law-making. *McGill Law Journal*, 47, 345.
- Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OACDH) - Comité de Derecho Humanos. (1992). *Observación general No. 20* [U.N. Doc. HRU/GEN/1/Rev. 7 at 173]
- Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OACDH) - Comité de Derecho Humanos. (2004). *Observación general No. 31* [U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 225].
- Peñuela, E. [Coord.]. (2001). *FARC: Intereses políticos y visión de Estado*. Bogotá, Colombia: Universidad Militar Nueva Granada (Instituto de Estudios Estratégicos). Disponible en: <http://www.iegap-unimilitar.edu.co/dmdocuments/analisis4>
- Rousseau, C. (1957). *Derecho internacional público*, Barcelona, España: Ariel.
- Valencia, L. (2014, marzo 29). *Presidente Santos ¡Salve la restitución de tierras!* Revista Semana. Recuperado de: <http://www.semana.com/opinion/articulo/leon-valencia-presidente-santos-salve-la-restitucion-de-tierras/381914-3>

CURRÍCULO

Juan Carlos Quintero Calvache. Profesor del Departamento de Humanidades de la Universidad Santiago de Cali, Doctor en Humanidades de la Universidad del Valle, Magister en Filosofía de la Universidad del Valle, Especialista en Derecho Penal y Criminología de la Universidad Libre de Colombia, Abogado de la Universidad Libre de Colombia, Licenciado en filosofía de la Universidad del Valle.

