

El proceso de paz en Colombia algunas reflexiones relativas al proyecto de ley “en procura de la reincorporación de miembros de grupos armados”

Juan Carlos Vásquez Rivera*

RESUMEN

La solución al conflicto armado interno que vive el país desde hace varias décadas exige, tanto la voluntad política, como el marco normativo correspondiente, para adelantar un proceso de paz sólido, y que dé las garantías necesarias para la reincorporación de los actores armados ilegales a la vida civil.

El presente artículo plantea una serie de reflexiones de tipo “jurídico en torno a las propuestas que, desde diferentes sectores de la vida política, han sido presentadas para adelantar un proceso de negociación con los grupos armados al margen de la ley, y analiza las consecuencias que podría acarrear el proceso si no se cuenta con un marco normativo que garantice el éxito del mismo,

ABSTRACT

The solution to the internal armed conflict that the country has lived throughout many decades demands the political good-will as well as the corresponding normative framework, in order to forward a solid peace process that would assure the necessary guarantees for the re-incorporation of the illegally armed actors to civil life.

This article expounds a series of juridical reflections around the proposals that have been presented, from within different sectors of the political arena, in order to forward a negotiation process with the outlawed armed groups; and it furthermore analyzes the consequences which the peace process could cause if it does not account with a normative framework that would guarantee its own success.

INTRODUCCIÓN

* Abogado de la Universidad de Medellín. Especialista en Derecho Procesal de la Universidad de Salamanca (España). Candidato a Magister en Derecho Procesal de la Universidad de Medellín. Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Medellín. Correo electrónico: jvasquez(5)guavacan.udem.edu.co

Sea lo primero señalar que lo único claro hasta el presente momento es que se viene adelantando un proceso de negociación, el mismo que celebramos todos los miembros de la sociedad civil, pero que carece por completo de marco legal, lo cual podría convertirse, a la postre, en un gran obstáculo que ahondaría la grave crisis que viene padeciendo nuestra nación, tal y como quienes nos ocupamos del tema pudimos visualizar desde sus mismos inicios.

Es incuestionable que todos y cada uno de los miembros de la organización de autodefensas que decidieran desmovilizarse y que iniciara el año anterior con el *“sometimiento”* de gran número de los integrantes del Bloque Cacique Nutibara, así como los de rebeldes que pudieran aunarse a ellos, tienen grandes problemas de carácter legal, y están sumidos en una clara situación de inestabilidad jurídica, lo que incidirá en el futuro del proceso ante el desencanto de los que resulten afectados por decisiones judiciales que les puedan limitar su libertad, inclusive sometidos a la posibilidad de pasar alto número de años en un centro de reclusión dentro o fuera del país. Y para ello de nada les sirve, tal y como es evidente, haber sido favorecidos por una providencia inhibitoria como la proferida por la Fiscalía General de la Nación para los integrantes del anunciado bloque desmovilizado.

Esta situación ya se viene presentando en la actualidad, donde algunos desmovilizados, una vez individualizados en el proceso, han sido objeto de órdenes de captura proferidas por las autoridades judiciales correspondientes, precisamente por hechos anteriores a su entrega, pues, en caso de que fueran posteriores, allí sí no habría ningún tipo de discusión.

Lo anterior no deja de lado las otras dificultades que en un proceso de esta naturaleza se pudieran presentar, tales como las presupuéstales, las de empleo, de señalamiento, de discriminación y de seguridad que, siendo bastante preocupantes, no dejan de ser elementales frente al verdadero problema de carácter legal que cada vez más cierra la luz de esperanza con que inicialmente nació el proceso.

Es por ello que hacemos unas brevísimas reflexiones, desde nuestra óptica de juristas, que buscan aportar elementos de juicio para que sean las personas involucradas en el proceso quienes entren a debatir y a adoptar los correctivos legales que lleven a feliz término la pacificación de nuestro querido país.

Por respeto a los juristas que puedan tener acceso al presente documento, éste tiene como único objetivo conceptuar de manera elemental para aquellos que ajenos a la formación en Derecho penal entiendan los alcances del marco legal que se pretende plantear, si se tiene en cuenta que este proceso no es sólo de unos pocos conocedores de la materia sino que le pertenece a toda la comunidad nacional e internacional.

Debe recordarse que una gran mayoría de nuestros legisladores, incluidos los ponentes de la ley, así como todos y cada uno de quienes intervinieron en las bien intencionadas audiencias públicas programadas por el Congreso, carecen de formación jurídica, lo que dificulta en demasía el debate, dando lugar a que sea ello un camino abonado para que los enemigos del proceso utilicen maniobras tendientes a *“sugestionar”* a la sociedad en general, y para lo cual se valen precisamente de los medios periodísticos hablados y escritos.

LA PAZ, ¿FRUTO DE PROCESO POLÍTICO O JURÍDICO?

Sobre este punto, son muchos los planteamientos que se hacen en el sentido de si para ello basta la simple voluntad política del gobierno de turno o si, por el contrario, se requiere además de otras situaciones que posibiliten la consolidación del mismo.

Es éste, precisamente, otro de los grandes errores que normalmente se cometen en este tipo de procesos, donde suponen los involucrados en el conflicto que la simple buena voluntad del gobernante sea suficiente para llevar a feliz término un verdadero proceso.

Es indudable que sin la primera, es decir, la voluntad política, es absolutamente impensable el inicio y desarrollo de un proceso de paz, no obstante lo cual ella debe estar acompañada de un marco constitucional y legal tan sólido que permita cumplir los acuerdos y definir, de una manera clara, no sólo local sino nacionalmente, la situación jurídica de los desmovilizados.

Éste es, justamente, uno de los grandes reparos que se hacen al proceso con las autodefensas, que se inició con desmovilizaciones y acuerdos, sin marco legal alguno, tal y como de manera tardía fuera aceptado por el señor Comisionado de Paz, razón por lo cual la voluntad política expresada pasa a un segundo plano.

Sabido es que Colombia se erige en Estado Social de Derecho y, como tal, todos y cada uno de sus habitantes, incluidos por supuesto sus gobernantes, requieren un marco legal adecuado que les permita adoptar decisiones serias y que tengan vigencia no sólo temporal interna, sino permanente y oponible a la comunidad internacional, razón más que suficiente para señalar que si se quiere que el proceso actual no fracase es menester empezar un trabajo jurídico conjunto para su consolidación.

Entiéndase, pues, la voluntad política como elemento indispensable para cualquier proceso de paz, pero soportada, como se indicó, en un marco normativo que ayude a materializar la voluntad anunciada.

LA PAZ COMO FRUTO DE LA NEGOCIACIÓN

Visto lo anterior, y a manera introductoria, es necesario hacer una precisión, sin la cual no es posible abordar el análisis de un verdadero proceso de paz. Tal precisión apunta a determinar claramente si se está frente a un proceso de “*negociación*” o por el contrario a uno de “*sometimiento a la justicia*”, como fue aquel que se presentó en la década de los 80 con los grupos dedicados a la actividad del narcotráfico.

Si bien ambos encuentran su punto de coincidencia en que conducen a la pacificación de todo el territorio nacional o de parte de éste, tienen su gran diferencia en la condición de los grupos que eventualmente participarían del acuerdo.

En el caso mencionado de sometimiento es claro que normalmente se presente para agrupaciones criminales de diversa índole que se encuentran presionadas de tal manera que están alborde de su extinción y donde la única contraprestación que reciben a cambio es el obtener un trato digno

(que a la postre es derecho de toda persona), algún tipo de rebaja de pena consagrada legalmente, entre algunos otros beneficios de menor importancia.

Por el contrario, un verdadero proceso de negociación supone el hecho de que el Estado reconozca el poder y vigencia de su interlocutor que, lejos de estar derrotado, entiende la necesidad de poner fin a la lucha al margen de la ley, y así decide iniciar un proceso de paz. Resulta apenas elemental que en un proceso de esta naturaleza deberá existir mayor amplitud en el régimen de concesiones diversas de parte y parte, entre las que se encuentran, por supuesto, las de tipo legal que inclusive pueden culminar con amnistías, indultos, prohibición de extraditar y, por qué no, leyes de punto final.

Éste es uno de los aspectos que afecta en la actualidad el proceso, pues algunos aún consideran que estamos en uno de sometimiento, y lo grave del asunto radica en el hecho de que todas las decisiones que se vienen adoptando y el tratamiento que se viene otorgando en el proceso de paz actual que se adelanta en Colombia, son propios de un verdadero sometimiento a la justicia. Prueba de lo anterior es la ausencia de los salvoconductos para los dirigentes de las organizaciones, la no suspensión de las órdenes de captura, la vigencia de los requerimientos de extradición, las acciones de extinción de dominio sobre los bienes, las sentencias condenatorias que siguen produciéndose por la justicia, etc.

Y es que mientras no se entienda y reconozca que existen grupos al margen de la ley efectivamente encontrados en sus intereses (de un lado el de autodefensa, nacido como reacción del otro, el rebelde, para protección ilegítima de la sociedad), grupos estos de presencia en gran parte del territorio nacional, y en cuyas filas suman más de cuarenta mil hombres involucrados en la guerra, no se iniciará un ciclo “DE NEGOCIACIÓN” que termine en un verdadero proceso de paz.

No resulta difícil arribar a esta conclusión, pues basta con escuchar, a manera de ejemplo, a los honorables miembros del Congreso quienes expedirán el marco legal y aún ni siquiera saben diferenciar estos aspectos.

EL MARCO JURÍDICO PLANTEADO POR EL GOBIERNO NO ES SUFICIENTE

Es absolutamente claro que el tema que ocupa la atención no es fácil de tratar y desborda cualquier tipo de análisis internacional que se haga, pues precisamente frente a él se genera resistencia no solo nacional sino internacional, siendo este último uno de los límites que ejercen mayor presión en la actualidad.

Una propuesta de carácter legal, mas no constitucional como la que se plantea, mantiene latente los graves riesgos que podrían llevar a un fracaso del proceso.

El proyecto de ley así planteado presenta los siguientes inconvenientes:

- Por tratarse de ley estatutaria, está sometida a control constitucional por parte de la Honorable Corte Constitucional, lo que quiere decir que antes de su vigencia es viable que se impida su entrada en aplicación, lo que se ve agravado si miramos el hecho de que la Corte frente a los delitos de lesa humanidad ha sostenido, con sentido de antecedente constitucional, que éste tipo

de crímenes no pueden ser objeto de beneficio alguno. Ya tuvimos la oportunidad de revisar en detalle toda la concepción que frente al delito político ha producido la Corte en 12 años de su existencia, donde quedan por fuera de cualquier tratamiento político delitos contra la vida y la integridad personal, así como el de la fuente misma de la financiación de la actividad delictual como lo es el narcotráfico. Esto haría que en el evento de que se pudiera lograr la expedición de una ley contentiva de estos beneficios no sería cierta su vigencia por la posibilidad de que el máximo organismo constitucional pudiera sacarla del ordenamiento jurídico.

- Por este camino de la ley, mas no reforma constitucional –como sería lo prudente–, persiste un grave riesgo para la negociación como lo es la acción “de extinción de dominio”, que pone en grave riesgo absolutamente todo el patrimonio de quienes se desmovilicen, pues con el solo hecho de su confesión y su condena no solo quedan en la obligación indemnizatoria para las víctimas sino con todos sus bienes en el peligro de ser objeto de la acción referida, inclusive afectando gravemente a los terceros adquirentes de buena fe, pues como sabemos se trata de una acción real que persigue los bienes y permite la cancelación de todos los títulos de adquisición.
- Igualmente persiste la posibilidad de que los organismos internacionales entren a requerir a los desmovilizados por crímenes de lesa humanidad, pues frente a ellos no opera la cosa juzgada como garantía de tipo procesal, con lo cual se corre grave riesgo si no hay claridad frente a esta situación. Son mundialmente conocidos los procesos que se adelantan por las cortes penales internacionales y que no es del caso analizar.
- Igualmente se cuenta con el problema de que al no dársele el tratamiento de delito político, queda viva la viabilidad de la extradición, que afectaría a algunos de los integrantes que ya fueron solicitados o que eventualmente, y ante la desmovilización, puedan ser solicitados una vez se presente la plena identificación. Es por ello que se requiere intentar, desde la misma Constitución, generar el marco propicio para un exitoso proceso de paz. Es impensable que alguien pretenda desmovilizarse en estos momentos con la seguridad de que podrá ser extraditado, con las consecuencias que ya todos conocemos.
- Resulta por demás preocupante que un proceso de paz inicie como inició el que ocupa nuestra atención. Precisamente con una desmovilización, cuyo único resultado logrado es el de crear un golpe de opinión y mostrar la verdadera voluntad de paz que, de por sí, ya es bastante importante.

No obstante lo anterior desde el punto de vista práctico ello a lo único que verdaderamente condujo fue a posibilitar la individualización e identificación de los desmovilizados, para proceder posteriormente a su vinculación legal a los diferentes procesos que adelanta la judicatura en Colombia, y que indefectiblemente los llevarán a purgar largas penas en las prisiones, así como a iniciar la investigación tendiente a la extinción de los bienes que aquellos pudieran tener.

Este fue otro de los grandes aportes realizados por las autodefensas desmovilizadas y que parece no tener reconocimiento por parte del Estado, pues como lo dijimos anteriormente luego de nutrir la inteligencia de los organismos de seguridad del Estado, siguen siendo tratados como unos simples sometidos a la justicia.

ZONAS DE CONCENTRACIÓN: MUESTRA DE UNA NUEVA IMPROVISACIÓN

Ante el anuncio del gobierno nacional a través de su Comisionado de Paz de la necesidad de crear unas zonas de concentración que garanticen la verificación de la tregua acordada por los grupos armados ilegales, surge nuevamente la sensación de que se trata de una nueva improvisación en el maltrecho proceso colombiano.

La concentración en una zona determinada tendría razón de ser para un momento final de la negociación y con el fin de consolidar un proceso de desmovilización masiva. Pero para ello necesariamente se tendría que contar con un marco legal que diera seguridad jurídica sobre la negociación y no simplemente, como se ha venido analizando en el presente escrito, fruto del sometimiento incondicional de los grupos con quienes se pretende formalizar algún tipo de acuerdo.

Si bien la concentración no empeora jurídicamente el proceso, pues no hay nada para empeorar al no existir marco legal para el mismo, sí implica, como se señaló, un nuevo acto demostrativo de la voluntad de paz, producto del sometimiento.

Reiterando que jurídicamente no tiene ninguna trascendencia, sí resulta evidente señalar el riesgo que, para los grupos al margen de la ley y su eventual situación frente al Estado colombiano, genera una desmovilización focalizada que obviamente los debilita desde el punto de vista de la negociación y los deja prácticamente sumidos en un eventual sometimiento, lejano por complejo de una verdadera negociación.

Una concentración sin marco legal, unos requerimientos vigentes de la justicia interna, con peticiones de extradición en trámite para algunos de sus dirigentes, con procesos de extinción de dominio sobre los bienes, sin suspensión de las órdenes de captura para sus voceros, con desmovilizados hoy capturados, entre otras tantas circunstancias más, constituirían un nuevo riesgo para el proceso que, en nuestra opinión, aún ni siquiera ha iniciado.

Resulta apenas elemental señalar que la concentración para iniciar el proceso, sin marco legal, es muestra evidente de un sometimiento a la justicia nacional y extranjera, que estaría más cerca de ser una clara rendición que un proceso de pacificación negociada.

Como quiera que pretendemos en estas cortas líneas hacer unas reflexiones que, esperamos, sirvan para recobrar la paz y la convivencia, también nos hemos atrevido a hacer un elemental análisis del proyecto de *Alternatividad Penal* que cursa en el congreso, y que es tan defectuoso que dista de ser una herramienta jurídica, fruto del análisis de los expertos en la materia que, dicho sea de paso, parecen desconocer en lo absoluto el marco legal y constitucional que habría que producir para llegar a grandes acuerdos con los diversos grupos armados que operan en nuestro país, llámense rebeldes o de autodefensa e, inclusive, hasta organizaciones delictuales que operan en las grandes ciudades y que no enmarcan en unas ni en otras.

ALGUNAS CONSIDERACIONES FRENTE AL PROYECTO DE LEY PRESENTADO PARA ESTUDIO DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Si bien insistimos en que la normativa necesaria para el proceso no es la legal sino la constitucional y sólo como consecuencia el desarrollo legal, sí quisieramos revisar de manera somera algunos de los defectos del proyecto que, sin otorgar prácticamente ningún verdadero beneficio, tiene convulsionado al país.

Punto fundamental del proyecto y que surge como altamente inconveniente para el proceso es precisamente la aplicación de beneficios exclusivamente para condenados.

Al respecto se señala: “Suspensión condicional de la ejecución de la pena”... “ el juez deberá conceder la suspensión de la pena impuesta por sentencia ejecutoriada...”

Esta disposición, además de los problemas anteriormente señalados (control constitucional, vigencia de la acción de extinción de dominio, cortes internacionales, permanencia de la acción indemnizatoria), deja por fuera a los procesados y a aquellos que siendo miembros de las autodefensas o de los grupos rebeldes no tienen proceso penal vigente. Igualmente, a aquellos que ya fueron condenados pero se encuentran en vía de apelación o en trámite de un recurso extraordinario de casación.

Habría que entender que un proceso penal en Colombia puede tener una duración promedio de 2 años aproximadamente para culminar con la sentencia debidamente ejecutoriada. En ese orden de ideas y atendiendo al texto de la ley (si llegare a ser declarada conforme a la Constitución por la Corte en su control previo) los desmovilizados tendrían que permanecer privados de la libertad hasta que se cumpliera el presupuesto señalado (condena en firme), lo cual no pareciera razonable aceptar para quien se encuentre en tales condiciones.

Igual situación se presenta con el desmovilizado que no tiene proceso penal, caso en el cual habría que abrirle investigación formal y recluirlo en un centro carcelario hasta tanto sea legalmente condenado.

Cierto es que el proceso penal pueda ser agilizado por mecanismos como la sentencia anticipada, pero ese trámite, igual, puede durar algunos meses.

Es por lo anterior que, según nuestro sentir, al proyecto de ley hay que establecerle causales de libertad, que ya no sería condicional (para condenados) sino para procesados, conocida jurídicamente como libertad provisional o beneficio excarcelatorio, que se daría bajo los mismos presupuestos de la condicional, con la diferencia de que operaría para procesados. En este caso habría que redactar un articulado que no sería complejo y que permitiría que los desmovilizados no tuvieran que permanecer en la cárcel hasta tanto se produzca la sentencia condenatoria. Parece que quien redactó el texto no tuviera el conocimiento necesario en aspectos procesales para tal fin.

Punto de suma preocupación resulta el parágrafo V del artículo 2o. del proyecto, que limita el beneficio y señala que “comprenderá única y exclusivamente los delitos que hayan sido juzgados o hayan sido objeto de sentencia anticipada”.

Esta disposición genera grandes problemas en su aplicación, pues cabe preguntarnos: ¿qué sucederá con los delitos de los cuales no se tiene noticia al momento de la desmovilización y no han sido objeto de juzgamiento?

Estas elementales reflexiones muestran en lo más simple las debilidades de un proyecto que nació muerto desde su radicación y que no incentiva ningún tipo de proceso de paz en Colombia, así se cuente con la mayor voluntad política por parte del gobierno nacional.

ALGUNAS CONCLUSIONES

- No hay marco legal cierto para la desmovilización en este momento, lo que acarrea gran incertidumbre.
- Tampoco lo hay para una eventual concentración en algún lugar del territorio colombiano.
- El proyecto de ley resulta insuficiente para un verdadero proceso de desmovilización, por los peligros constitucionales que acarrea.
- El proyecto de ley adolece de grandes vacíos y nos parece imperfecto y deficientemente concebido.
- Insistimos en que la normativa requerida necesita de reforma constitucional, además, obviamente, de la legal.
- De seguir insistiendo en el proyecto de ley estatutaria como el presentado deberá complementarse en su trámite de tal manera que brinde por lo menos, así sea de manera incipiente, un marco legal en principio aceptable.

Estas líneas no pueden tenerse como un rechazo al proceso, sino, por el contrario, como el aliento para que todos y cada uno de quienes están involucrados en el conflicto, así como la sociedad civil, rehagan el camino y consoliden un verdadero proceso de paz que anhelamos todos los colombianos y, de ser necesario, se acuda al constituyente primario para que con su legitimidad popular decida el futuro del proceso.

Un país que se encuentra con un muy grave conflicto interno no puede estar pendiente de solucionar su problema acudiendo a la normativa internacional, para desde allí justificar por qué no consolidar la paz a través de decisiones de fondo, tales como amnistías, indultos, leyes de punto final. Si este es el único camino viable para lograr la paz será necesario acudir a ello.

Nótese que la propuesta de fondo reconoce que la solución no puede tener solo un cariz legal o instrumental sino fundamentalmente involucrar la cuestión política y social, que en vez de operar por respuestas de exclusión debe ser inclusiva. Se concluye que no es posible un proceso de paz plausible sin procesos sociales de perdón sincero.

BIBLIOGRAFÍA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, 1991. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. Ley 600 de 2000. CÓDIGO PENAL. Ley 599 de 2000.

SENADO DE LA REPÚBLICA. Pliego de modificaciones al proyecto de Ley Estatutaria № 85 de 2003. SENADO DE LA REPÚBLICA. Proyecto de ley estatutaria № 85 de 2003.